

البحث الثالث:

أحكام رعاية الطفل اللقيط في الشريعة الإسلامية

دراسة فقهية مقارنة

تأليف

دكتور/ إبراهيم محمد خلف خلاف

أستاذ الفقه المقارن أستاذ ورئيس قسم الفقه المقارن

بكلية الشريعة والقانون بأسبوط

جامعة الأزهر - فرع أسبوط



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾^(١).

قال تعالى:

قال تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾^(٢).

وقال -ﷺ-: "من لم يرحم صغيراً ولم يوقر كبيراً فليس منا"^(٣).

وقال أيضاً: "من لا يرحم لا يرحم"^(٤) وفي رواية لمسلم "من لا يرحم

الناس لا يرحمه الله -ﷻ-"^(٥).

مقدمة:

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه ونتوب إليه ونستغفره، ونؤمن به، ونتوكل عليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فهو المهتد، ومن يضلل فلن تجد له ولياً مرشداً.

(١) سورة المائدة: من الآية (٢).

(٢) سورة المائدة: من الآية (٣٢).

(٣) سنن أبي داود: ج ٤ / ٢٨٧، كتاب الأدب، باب الرحمة - حديث رقم (٤٩٤٣)، سنن الترمذي بتحفة الأحوذى ج ٦ / ٢٦ - كتاب البر والصلة، باب ما جاء في رحمة الصبيان - مطبعة المعرفة بالقاهرة - الطبعة الثانية.

(٤) صحيح البخاري بفتح الباري ج ١٠ / ٤٤٠، حديث رقم (٥٩٩٧)، كتاب الأدب، باب رحمة الولد وتقيله ومعاقته، صحيح مسلم بشرح النووي المجلد الخامس: ج ١٥ / ٧٦، ٧٧ - كتاب الفضائل، باب رحمة -ﷺ- الصبيان والعيال وتواضعه وفضل ذلك.

(٥) صحيح مسلم بشرح النووي المجلد الخامس ج ١٥ / ٧٧ - كتاب الفضائل، باب رحمة -ﷺ- الصبيان والعيال وتواضعه وفضل ذلك.



وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، القائل في محكم التنزيل:
﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ
وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾^(١).

وأشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله أكرم مخلوق وأعظم مولود على
وجه الأرض وتحت أديم السماء، والمبعوث رحمة للعالمين قال تعالى: ﴿وَمَا
أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ﴾ فهو رحيم بأمنته، رؤوف رحيم بشهادة من أرسله
للأنام أجمعين، أشهد أنك بلغت الرسالة وأديت الأمانة، ونصحت الأمة، ولم ينقل
إلى الرفيق الأعلى حتى تركهم على المحجة البيضاء ليلها كنهارها لا يزيغ عنها
إلا هالك، ورضى الله عن أصحابه وأتباعه والمجاهدين منهم الذين بذلوا قصارى
جهدهم في استخراج كنوز الشريعة الغراء، وبيان ما شملت عليه من أحكام
وحكم وأسرار، فجزاهم الله عن الإسلام والمسلمين خير الجزاء.
أما بعد:

فلقد حظى الإنسان في الشريعة الإسلامية من التكريم والتفضيل ما لا
يحظى به غيره من المخلوقات على وجه الأرض، إذ كرمه الله تعالى وفضله
على كثير من مخلوقاته، فقال تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ
وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾^(٢)،
كيف لا وقد جعله الله خليفه في أرضه، قال تعالى: ﴿إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ
خَلِيفَةً﴾^(٣).

(١) سورة الإسراء: آية رقم (٧٠).

(٢) سبق تخريجها.

(٣) سورة البقرة: الآية رقم (٣٠).



وإذا كان الإنسان قد حظى بهذه المكانة السامية عند الله تعالى، فقد حظى الطفل بعناية متميزة تؤهله وتعدّه ليكون إنساناً سوياً وخليفة الله في أرضه، ولقد حظى بهذه العناية والرعاية منذ نموه في بطن أمه وإن كان من زنا، وهذا ما يؤكد لنا الحديث الصحيح الذي رواه الإمام مسلم عن عبد الله بن بريدة عن أبيه قال: جاءت الغامدية، فقالت: يا رسول الله، إني قد زنيت فطهرني، وإنه ردها، فلما كان الغد قالت: يا رسول الله، لم تردني كما رددت ماعزاً، فو الله إني لحبلى، فقال: إما لا، فاذهبي حتى تلدى، فلما ولدت، أنته بالصبي في خرقة، قالت: هذا قد ولته، قال اذهبي فأرضعيه حتى تقطمي، فلما قطمته أنته بالصبي في يده كسرة خبز، فقالت: هذا يا نبي الله، قد قطمته، وقد أكل الطعام، فدفن بالصبي إلى رجل من المسلمين ثم أمر بها، فحفر لها إلى صدرها، وأمر الناس، فرجموها، فيقبل خالد بن الوليد بحجر فرمى رأسها فتتضح الدم على وجه خالد، فسبها، فسمع نبي الله -ﷺ- سبه إياها، فقال: مهلاً يا خالد، فوالذي نفسي بيده، لقد تابت توبة، لو تابها صاحب مكس^(١) لغفر له، ثم أمر بها فصلى عليها ودفنت^(٢).

فهذا الحديث يدل دلالة جلية على عظمة الشريعة الإسلامية، وحرصها على حياة الطفل وهو في بطن أمه، حتى لو من ولد من الزنا، فمنع الرسول -ﷺ- تطبيق الحد على المرأة الحامل حتى تضع حملها رحمة بالجنين الذي لا ذنب له، ومنع أيضاً تطبيق الحد، حتى تضع طفلها، ثم تقطمه، حتى يأخذ حقه

(١) المكس: هو أقبح المعاصي والذنوب والموبقات، وذلك لكثرة مطالبات الناس له وظلاماتهم عنده وتكرر ذلك عنده، شرح النووي لصحيح مسلم ج ١١ ص ٢٠٣.

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١/٢٠٣، كتاب الحدود، باب حد الزنا - نشر/ دار الريان للتراث - الطبعة الأولى ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م، القاهرة.



في تكوينه الطبيعي كإنسان له كرامة خالقه جل علاه، وليس هذا فقط، بل دفع الطفل إلى أحد من المسلمين كي يتولى رعايته وتربيته وسط المجتمع الإسلامي. والشرائع الوضعية والسياسات المختلفة الخاصة بشئون الطفل تسعى جاهدة إلى أن ينشأ الطفل نشأة صالحة نافعة لنفسه ولمجتمعه، واستجابة للفطرة التي فطر عليها الآباء والأمهات في كل أسرة من الاهتمام الشديد بأطفالهم والحنو عليهم والتطلع إلى أفضل مستقبل لهم.

وهكذا نرى القوانين في كل دولة تسن لهم لرعايتهم وتربيتهم، وأصدرت هيئة الأمم المتحدة في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٩م إعلان حقوق الطفل: مشتملاً على عشرة مبادئ تقرر للطفل حقوقاً في أن يكون له اسم وجنسية، وأن يتمتع الأطفال بتكافؤ الفرص والمساواة وعدم التمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو المعتقد السياسي أو غيره، وأن يكون له الحق في التعليم، وأن يكون التعليم مجانياً إلزامياً على الأقل في مراحل الأولى، ويستهدف رفع ثقافة الطفل العامة وتمكينه على أساس تكافؤ الفرص من تنمية قواه وتفكيره الشخصي، وشعوره بالمسؤولية الأدبية والاجتماعية، ومن التطور إلى عضو مفيد في المجتمع، وقرر الإعلان العالمي لحقوق الطفل أيضاً: حقه في الحماية الخاصة والمناسبة والفرص والتسهيلات القانونية اللازمة للطفل لإتاحة نموه الجسمي والعقلي والخلقي والروحي والاجتماعي نمواً طبيعياً، وحمايته من جميع صور الإهمال أو القسوة والاستغلال، وحظر فصله عن والدته إلا في الظروف الاستثنائية، كما أورد الإعلان صوراً من الرعاية الواجبة للطفل من الغذاء والمأوى والعلاج^(١).

(١) ينظر: تشريعات حماية الطفولة للأستاذ/ حسن نصار ص ٦٦ - ٧٢، الناشر/ منشأة المعارف بالإسكندرية، حماية الطفولة في الشريعة الإسلامية والقانون للدكتور/ محمد عبد الجواد محمد ص/ ٨٥ - ٩٥، الناشر، منشأة المعارف بالإسكندرية.



ويهدف هذا الإعلان العالمي جعل الطفل ينعم بطفولة هنيئة، ويتمتع بالحقوق والواجبات الواردة في هذا الإعلان لخيره ولمصلحة المجتمع^(١). وهذه المبادئ العشرة التي اشتمل عليها هذا الإعلان العالمي، والتي تقرر للطفل حقوقه، قد سبقتها الشريعة الغراء منذ أربعة عشر قرناً، وجاءت بأفضل منها وأكمل وأتم، فهي تحميه وترعاه منذ وجوده في بطن أمه - كما سبق ذكره - وتقرر له الحقوق والواجبات، كما أنها تعد الطفل من زينة الحياة الدنيا قال تعالى: ﴿الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا﴾^(٢)، وتعد الولد نعمة وقرّة عين الوالدين، وقد كان من دعاء زكريا - عليه السلام - أن يهبه ربه الذرية الطيبة والولد الصالح، قال تعالى: ﴿هَئِذَاكَ دَعَا زَكَرِيَّا رَبَّهُ قَالَ رَبِّ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً إِنَّكَ سَمِيعُ الدُّعَاءِ﴾^(٣).

وقد أوجبت الشريعة الغراء للطفل حقوقاً أدبية وأخرى مادية تسبق مولده، وتواكب نشأته وتستهدف حفظ بدنه ونفسه وصحته وإنماء ذهنه ومواهبه، وإحياء ضميره وتحسين خلقه حتى يبلغ الحلم "أو المحيض" ويتحمل تبعه التكاليف الشرعية بالإيمان والعمل الصالح، فيسهم في عمران الكون، ويحقق الخير لذاته ولأمته.

وكفلت الشريعة حقوق الطفل بأوفي الكفالات وأتمها، فأوجبته على والديه وأوليائه والمجتمع التي يعيش فيه، وتهدف بها جانب الوقاية له من الانحراف، فإن لم ينل الطفل حقوقه الشرعية التي نيط أولياؤه الوفاء بها، كان لزاماً على المجتمع والحاكم أن يعوضه عنها، حتى ينشأ نشأة سوية.

(١) المرجع السابق: ص ٨٦ بالهامش.

(٢) سورة الكهف: الآية رقم (٤٦).

(٣) سورة آل عمران: آية رقم (٣٨).



ومن ينظر إلى ما قرره الشريعة من حقوق الرعاية المادية والأدبية للصغير، ويطالع أصول التربية الإسلامية وخواصها الذاتية وشمولها وقيامها على إحياء الضمير وازعاً داخلياً في النفس البشرية ليثق أنها هي السبيل الوحيد، والكفيلة بتحقيق الاستقامة الخلقية، والأمن والسلام الاجتماعيين.

هذا بالنسبة للطفل العادي، أما الطفل اللقيط أو مجهول النسب، فقد أولته الشريعة الإسلامية عناية خاصة لأنه محتاج إلى العناية والرعاية أكثر من غيره، لأنه ليس له أولياء يقومون بالعناية والرعاية به، ولذلك رسمت الشريعة الغراء المنهج القويم الذي يكفل له حياة كريمة هنيئة مستقرة، ينشأ الطفل في ظلها، نشأة سوية كريمة، وربت له حقوقاً، وعملت على حمايته والمحافظة عليه، فيما يحق له الأمن والأمان لمستقبله، حفاظاً عليه من الهلاك والضياع.

ولهذه الأهمية القصوى التي أولتها الشريعة الإسلامية للأطفال اللقطاء جعلتني أن أختار هذا الموضوع وهو: أحكام رعاية الطفل اللقيط في الشريعة الإسلامية.

ولأسباب أخرى منها ما يلي:

١- عدالة الإسلام ورحمته بهذه الفئة من الأطفال، فهو لم يؤاخذهم بجناية والديهم، ولم يجعل جهالة نسبهم شيئاً معيباً لهم، ولذا تولاهم برعايته وعنايته.

٢- بيان ما للفقهاء الإسلاميين من شمول وسعة، ولم يترك شاردة ولا واردة إلا وله فيها حكم.

٣- السبب في وجود الطفل اللقيط يرجع إلى ضعف الوازع، ويرجع أيضاً إلى المجتمع نفسه، فلو أنه لم يعرض المواد الخليعة في دور السينما والمسارح والتلفزيون، ولو أنه حظر نشر الكتب الجنسية وعرضها بأرخص الأثمان



على الأرصفة والميادين، ولو أنه لم ينشر الصور الخليعة في المجلات، ولو أنه يسر للشباب نعمة النكاح، ولو أنه يسر للشباب فرصة العمل، ما انغمس السباب في الرذيلة ونبذ الفضيلة.

بالإضافة إلى ذلك الاختلاط بين الشباب والفتيات في المدارس والجامعات والنوادي، وعدم الترابط بين أفراد الأسرة الواحدة، وانشغال بعض الآباء بأنفسهم أكثر من انشغالهم بتربية أولادهم، وغير ذلك.

٤- قلة الكتابة في هذا الموضوع، فلم يحظ باهتمام الباحثين كغيره من الموضوعات الأخرى في الفقه الإسلامي.

٥- حاجة الناس إلى معرفة أحكام رعاية الطفل اللقيط في الشريعة الإسلامية، وما أولته من اهتمام بالغ الأهمية بالنسبة له.

٦- أن هؤلاء اللقطاء قد حرّموا نعمة الافتخار بالنسب، وفقدوا دماء حنان الأبوين، وأصابتهم المذلة والعار، ولعل ذلك يكون رادعاً وزاجراً لأرباب الشهوات، عندما يرون ما تسببه لحظة ضعف وشهوة لأولادهم من عذاب وهوان ومذلة.

٧- بيان أن الشريعة الإسلامية، لم تفرق بين الطفل اللقيط وغيره في الأحكام، وأن المفاضلة تكون بالتقوى والعمل الصالح فقط.

وقد اشتمل البحث على مقدمة وستة فصول وخاتمة.

الفصل الأول: في التعريف باللقيط في نظر الإسلام وفيه ثلاثة مباحث.

المبحث الأول: في تعريف اللقيط لغة واصطلاحاً.

المبحث الثاني: في أدلة مشروعية التقاط اللقيط والحكمة من

مشروعيته، وفيه مطلبان:



المطلب الأول: في أدلة مشروعية الالتقاط.

المطلب الثاني: في الحكمة من مشروعية الالتقاط.

المبحث الثالث: في حكم الالتقاط والإشهاد عليه، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: في حكم التقاط اللقيط.

المطلب الثاني: في حكم الإشهاد على الالتقاط.

الفصل الثاني: في شروط الملتقط واللقيط، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: في شروط الملتقط.

المبحث الثاني: في شروط اللقيط.

الفصل الثالث: في التزام على الالتقاط، ومركز اللقيط من الحرية

والإسلام، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: في التزام على الالتقاط.

المبحث الثاني: في مركز اللقيط من الحرية والرق.

المبحث الثالث: في مركز اللقيط من الإسلام والكفر.

الفصل الرابع: في الولاية على اللقيط، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: في مال اللقيط وأهليته للتملك.

المبحث الثاني: في نفقة اللقيط.

الفصل الخامس: في ادعاء نسب اللقيط، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: في ادعاء الرجال نسب اللقيط.

المبحث الثاني: في ادعاء النساء نسب اللقيط.



المبحث الثالث: في الدعاوى المشتركة بين الرجل والمرأة.

المبحث الرابع: دور القافة قديماً والطب حديثاً في إثبات النسب، وفيه مطلبان.

المطلب الأول: في إثبات النسب بالقافة.

المطلب الثاني: في دور الطب حديثاً في إثبات النسب أو نفيه.

الفصل السادس: في تصرفات اللقيط، وفيه خمسة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: في جناية اللقيط والجناية عليه وقذفه، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: في الجناية من اللقيط.

المطلب الثاني: في الجناية على اللقيط.

المطلب الثالث: قذف اللقيط منه وعليه.

المبحث الثاني: في شهادة اللقيط.

المبحث الثالث: في حكم إمامة اللقيط في الصلاة.

المبحث الرابع: في ميراث اللقيط.

المبحث الخامس: في حكم التبني في الإسلام، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: في تعريف التبني لغة وشرعاً.

المطلب الثاني: في حكم التبني في الإسلام.

المطلب الثالث: في الفرق بين التبني والإقرار بالبنوة.



أما الخاتمة:

فقد تضمنت أهم نتائج البحث وخلاصته، ثم أهم مصادر البحث وأخيراً الفهرس التفصيلي لموضوعاته.

أسأل الله العليّ القدير، أن يجنبني الخطأ والزلل، وأن يلهمني الصواب والتوفيق في القول والعمل، وأن يتقبل هذا العمل بقبول حسن ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ﴾^(١)، وأن يجعله ذخراً لنا ﴿يَوْمَ يَفِرُّ الْمَرْءُ مِنْ أَخِيهِ وَأُمِّهِ وَأَبِيهِ وَصَاحِبَتِهِ وَبَنِيهِ لِكُلِّ امْرِئٍ مِنْهُمْ يَوْمَئِذٍ شَأْنٌ يُغْنِيهِ﴾^(٢) إنه على ما يشاء قدير، وبالإجابة جدير، إنه نعم المولى ونعم النصير.

وصلّى الله وسلم وبارك على سيد الخلق محمد بن عبد الله وعلى آله وصحبه أجمعين (أمين).

الفقيه الميرزا محمد باقر

إبراهيم محمد خلف خلافاً

كلية الشريعة والقانون بأسير

(١) سورة البقرة: الآية رقم (١٢٧).

(٢) سورة عبس: الآية (٣٤ - ٣٧).



الفصل الأول

التعريف باللقيط في نظر الإسلام

ونتناول هذا الفصل بمشيئة الله تعالى وعونه في ثلاثة مباحث على

النحو التالي:

المبحث الأول: في تعريف اللقيط لغة واصطلاحاً.

المبحث الثاني: في أدلة مشروعية الالتقاط والحكمة من مشروعيته، وفيه

مطلبان:

المطلب الأول: في أدلة مشروعية الالتقاط.

المطلب الثاني: في الحكمة من مشروعية الالتقاط.

المبحث الثالث: في حكم التقاط اللقيط والإشهاد عليه، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: في حكم التقاط اللقيط.

المطلب الثاني: في حكم الإشهاد على الالتقاط.

وإليك القول بالتفصيل في هذه المباحث الثلاثة فيما يلي:

المبحث الأول

تعريف اللقيط

أولاً: في اللغة

اللقيط من اللقط "فعل" بمعنى مفعول أي ملقوطة، يقال: "لقيط" و "ملتقط".

و "اللقط" أخذ الشيء بلا تعب، هذا هو الأصل في هذه الكلمة، واللقطة: اسم الشيء

الذي تجده ملقى على الأرض من غير قصد ولا طلب، وقد غلب اسم اللقيط



على الطفل المنبوذ^(١)، وفي الكتاب قال تعالى: ﴿فَالْتَقَطَهُ آلُ فِرْعَوْنَ﴾^(٢). بهذا يكون اللقيط هو الطفل الذي يوجد على الأرض لا يعرف أبواه، فيلتقط عادة، فكانت تسميته لقيطاً باعتبار عاقبته وتسمية الشيء باسم عاقبته أمر مألوف في اللغة، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنِّي أَرَأَيْتِ أَغْصِرُ خَمْراً﴾^(٣). ومنه أيضاً قوله تعالى: ﴿إِنَّكَ مَيِّتٌ وَإِنَّهُمْ مَيِّتُونَ﴾^(٤) فسمى العنب خمراً، والحي الذي يحمل الموت ميتاً باسم العاقبة، فكذا إطلاق كلمة لقيط على الطفل المنبوذ^(٥).

ويسمى اللقيط: ملقوطاً، ومنبوذاً، ودعياً.
ويسمى ملقوطاً: باعتبار أن الإنسان يلقطه، ويأخذه من المكان الذي وجد فيه، ومنبوذاً: باعتبار أنه نبذ أي ألقى في الطريق، ويسمى دعياً لأن غيره يدعيه^(٦).

(١) لسان العرب لابن منظور: مادة 'لقط' ج ٥، ٤٠٦٠، ط - دار المعارف المصرية، لغاموس المحيط لفيروز آبادي 'مادة لقط' ص ٨٨٥، ٨٨٦، ط مؤسسة الرسالة - بيروت - الطبعة الثانية ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م، مختار الصحاح للرازي، مادة 'لقط' ص ٦٠٢، طبعة دار المعارف بالقاهرة، التعريفات للرجزاني ص ٢٤٨، الناشر دار الكتب العربي - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م، تحقيق إبراهيم الأبياري.

(٢) سورة القصص: الآية رقم (٨).

(٣) سورة يوسف: الآية رقم (٣٦).

(٤) سورة الزمر: الآية رقم (٣٠).

(٥) بدائع الصنائع للكسائي: ج ١/١٩٧، ط - دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الثانية ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م.

(٦) معنى المحتاج للشرعيني الخطيب: ج ٢، ٤١٧، ط، مصطفى الحلبي ١٣٧٧ هـ - ١٩٥٨ م، أسنى المطالب شرح روضة الطالب للقاضي أبو يحيى زكريا الأنصاري ج ٢/ ٤٩٥، الناشر دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، قليوبي وعميره ج ٣/ ١٢٣.



ويتضح من هذا:

أن اللقيط في اللغة: هو الطفل الذي يوجد مرمياً على الطرق لا يعرف أبو ولا أمه، وقد غلب اسم اللقيط على الصبي المنبوذ، والذي يأخذ الصبي أو الشئ الساقط يقال له: الملتقط.

ثانياً: تعريفه في اصطلاح الفقهاء:

إن التعريف اللغوي يتقارب مع التعريف الاصطلاحي إلا أنه في التعريف الاصطلاحي يوجد نوع من الحصر والتحديد في ماهيته، وهذا ما سيتضح لنا من خلال التعريفات التالية:

١- عرف الأحناف اللقيط:

بأنه "المولود الذي طرحه أهله خوفاً من العيلة (الفقر) أو فراراً من تهمة الزنا"^(١).

٢- وعرف المالكية:

بأنه صغير آدمي لم يعلم أبواه ولا زوجه^(٢).

(١) المبسوط للسرخسي: المجلد الخامس ج ٢٠٩/١٠، ط دار المعرفة - بيروت - لبنان ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م، تبين الحقائق للزليعي ج ٢٩٧/٣، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المعزية سنة ١٣١٣هـ - الناشر دار الكتاب الإسلامي، بدائع الصنائع للكاساني ج ١٩٧/٦، البحر الرائق لابن نجيم ج ١٥٥/٥، طبعة دار الكتاب الإسلامي، شرح فتح القدير للكمال بن الهمام ج ٣٤٢/٥، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - نشر دار إحياء التراث العربي.

(٢) حاشية سيدي الشيخ محمد البناني: بهامش شرح الزرقاني ج ١١٧/٧، ط دار الفكر - بيروت - لبنان، مراجع المسالك شرح أسهل المسالك. تأليف: السيد عثمان بن حسين برى الجعلى المالكي ج ١٩٤/٢، ط الأخيرة ط، مصطفى البابي الحلبي، الخرشي على مختصر سيدي خليل المجلد الرابع ج ١٣٠/٧، الشرح الكبير بهامش الدسوقي ج ١٢٤/٤، ط دار إحياء الكتب العربية (عيسى البابي الحلبي - نشر مكتبة زهران خلف الأزهر الشريف).



٣- وعرفه الشافعية:

بأنه كل طفل ضائع لا كافل له يسمى "لقيطاً" أو ملقوفاً باعتبار أنه يلقط، ومنبوذاً باعتبار أنه نبذ من أهله أي ألقى في الطريق ونحوه^(١).

٤- وعرفه الحنابلة:

بأنه طفل لا يعرف نسبه ولا رقه نبذ أو ضل إلى سن معينة^(٢).

تعقيب وتوضيح:

أنه يفهم من تعريف الحنفية أن اللقيط مقتصر على المولود - حديث الولادة - المنبوذ من أهله خوفاً من الفقر أو فراراً من تهمة الزنا، وهذا وإن كان هو الغالب في اللقيط إلا أنه يمكن القول إنه يندرج ضمن التعريف المنبوذ من أهله لعيب خلقه فيه، لكن قال الإثنائي: "وفي الشريعة: اسم لما يوجد مطروحاً على الأرض من صغار بني آدم"^(٣) فشمّل اللقيط الذي تجاوز حداثة الولادة ومع هذا فإن تعريف الأحناف قاصر لأنه لا يشمل من ضل عن أبويه ولم يعرف له أهل مع أن أحكام اللقيط تطبق عليه.

أما المالكية فتجد أنهم عبروا عنه بأنه الصغير الذي لم يعلم أبواه ولا رقه، فشمّل ما ذكر، والطفل الذي يكون في حضنة رجل آخر قد تركه والده عنده ولم يعلم والده، ولم يستدل عليه.

(١) روضة الطالبين للنووي: ج ٤/٤٨٤، شرح جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين للشيخ محيي الدين النووي بهامش قلوبى وعميرة ج ٣/١٢٣، ط دار إحياء الكتب العربية (عيسى الحلبي).

(٢) شرح منتهى الإرادات للبهوتي: ج ٢/٤٨١، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٧٥، ط دار الكتب العلمية بيروت - لبنان - ط الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

(٣) حاشية أحمد الشلبي: بهامش الزيلعي ج ٣/٢٩٧.



أما تعريف الشافعية فشمل كل طفل ضائع لا كافل له، فيندرج تحته ما ذكر، والطفل الذي ضل عن أهله في مواطن التجمعات المزدهمة مثل موسم الحج، فإنه يجب على من وجده أن يبيلغ عنه، فإن لم يستدل على أبويه أصبح لقطياً عند الشافعية والمالكية، وقد عبر عنه الشيخ الدردير فقال: "إذا وجده جماعة بمضيعة أو كان المكان مطروحاً للناس" ^(١) لأجل أن يشمل من نبذ قصداً ومن ضل عن أهله ^(٢).

أما تعريف الحنابلة: فقد شمل اللقيط من نبذ قصداً ومن ضل عن الطريق ما بين ولادته إلى سن التمييز فقط على الصحيح من المذهب، وقيل: والمميز لقيط أيضاً إلى البلوغ وعليه الأكثر وهو المشهور ^(٣).
هذا بالنسبة للطفل غير معروف النسب، فإن علم نمبه ورقه وأخذه من يعرفه أو غيره فليس بلقيط، ومقتضى هذا: أن من كان معروف الأبوين عند ولادته ثم طرأ عليه بعد ذلك أن جهل أبواه لا يسمى لقيطاً ولكن يأخذ حكم اللقيط من أجل حفظه ورعايته.
وعلى هذا:

يمكن تعريف اللقيط بتعريف شامل بأنه: طفل نبذه أهله لسبب ما، أو ضاع منهم قبل سن التمييز، وهذا التعريف يشمل كل طفل ذكر أو أنثى من حين الولادة إلى ما قبل سن التمييز، سواء أكان ضياعه مقصوداً من أهله بأنه طرحه أهله في الطريق لسبب ما، أو لم يكن مقصوداً كمن ضل عن أهله ولم يعرف أبواه.

(١) الشرح الصغير للدردير: مطبوع من بلفة المسالك ج ٤/٦٣، ط دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

(٢) بلفة المسالك لأقرب المسالك للشيخ الصاوي ج ٤/٦٣.

(٣) كشاف القناع للبهوتي: ج ٤/٢٧٥، الإنصاف للمرداوي ج ٦/٤٣٢، الطبعة الأولى على نسخة المؤلف ١٣٧٦هـ - ١٩٥٧م، تحقيق محمد حامد الفقي.



المبحث الثاني

أدلة مشروعية التقاط اللقيط والحكمة من مشروعيته

ونتناول هذا المبحث في مطلبين:

الأول: في أدلة مشروعية الالتقاط.

الثاني: في الحكمة من مشروعية الالتقاط.

المطلب الأول

أدلة مشروعية التقاط اللقيط

أن مشروعية التقاط اللقيط قد ثبتت بأدلة من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وآثار الصحابة والإجماع.

أولاً: القرآن الكريم ومنه ما يلي:

١- قال تعالى في قصة سيدنا موسى - عليه السلام -: ﴿فَالْتَقَطَهُ آلُ فِرْعَوْنَ﴾^(١) وفي

قصة سيدنا يوسف - عليه السلام -: ﴿وَأَلْقَوْهُ فِي غِيَابَةِ الْجُبِّ يَلْتَقِطُهَا بَعْضُ

السَّيَّارَةِ﴾^(٢).

وجه الدلالة:

قال الإمام القرطبي: ولا يلتقط إلا الصغير، وذلك أمر مختص بالصغار، والالتقاط هو تناول الشيء من الطريق، ومنه اللقيط، أي يجده من غير أن يحتسبه، روى عن الحسن بن علي أنه قضى بأن اللقيط حر، وإلى هذا ذهب

(١) سورة القصص: الآية رقم (٨).

(٢) سورة يوسف: الآية رقم (١٠).



أشهب صاحب مالك، وهو قول عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - وكذلك روى عن علي وجماعة^(١).

٢- قال تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً﴾^(٢).

وجه الدلالة:

إن الآية الكريمة ليست خاصة باللقيط، ولكنها تبين لنا عظمة الله تعالى في تكريم الإنسان، وبما أن اللقيط نفس محترمة أمرت الشريعة بالرعاية والحفاظ عليها حتى تنمو وتنمو رسالتها في الحياة كاملة.

قال الفخر الرازي:

المراد من إحياء النفس تخليصها من المهلكات مثل: "الحرق، والغرق، والجوع المفرط، والبرد والحر المفرطين، والكلام في أن إحياء النفس الواحدة مثل إحياء النفوس على ما قررناه في أن قتل النفس الواحدة مثل قتل النفوس"^(٣).

وقال ابن عباس:

ومن أحياها واستنقذها من ملكة فكأنما أحيا الناس جميعاً عند المستنقذ^(٤).

وهذا يشمل اللقيط الذي تتخلى عنه أمه وتضعه على قارعة الطريق، فيكون معرضاً للهلاك والموت إن لم ينقذه أحد، وفي إنقاذه حياة له.

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ج ٨٩/٩، ط دار الكتب العلمية - بيروت - ط الأولى ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.

(٢) سورة المائدة: الآية رقم (٣٢).

(٣) تفسير الفخر الرازي: ج ٢١٩/٦، ط دار الفكر.

(٤) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ج ٩٦/٦.



٣- قال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾^(١).

قل القرطبي: "هو أمر لجميع الخلق بالتعاون على البر والتقوى، أي ليعف بعضكم بعضاً، وتحاثوا على أمر الله تعالى واعملوا به وانتهوا عما نهى الله عنه وامتنعوا منه"^(٢).

وجه الدلالة:

إن الآية الكريمة تحض وتحث على التعاون بين المؤمنين على البر والمؤمنين على البر والتقوى، وكل ما فيه صلاح العباد، والتقاط اللقيط من أسمى درجات التعاون على البر، حيث أنقذ نفساً إنسانية محترمة، كانت عرضة للهلاك والموت، قال صاحب الروض المربع "مفهوم الآية يدل على وجوب التقاطه، ولأن فيه إحياء نفسه، فكان واجباً كإطعامه إذا اضطر وإنجائه من نحو غرق"^(٣).

ومما سبق نستنتج أن النقاط اللقيط ورعايته أمر واجب، ونوع من أنواع البر به، حتى ينشأ وسط مجتمع يشعر من خلاله بالحب والمودة.

(١) سورة المائدة: الآية رقم (٢).

(٢) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ج ٦/٣٣.

(٣) حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع جمع عبد الرحمن بن محمد ابن القاسم القاصبي: ج ٥/٥١٨، الطبعة الخامسة ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ج ٢/٢٨٢.

وقال القرافي في الذخيرة: ج ٩/١٣١ (وقاله الأئمة قياساً على إنقاذ الغريق والطعام للمضطر، وهو مندرج في قاعدة حفظ النفوس المجمع عليها في سائر المال والكتب المنزلة، فمتى خفت عليه الهلاك وجب عليه الأخذ، وإن أخذته بنية تربيته حرم عليك رده).



ثانياً: السنة ومنها ما يلي:

١- عن النعمان بن بشير -رضي الله عنهما- قال: قال رسول الله -ﷺ-: "توى المؤمنين في تراحمهم وتوادهم وتعاطفهم كمثل الجسد الواحد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر جسده بالسهر والحمى"^(١).

وجه الدلالة:

أن التواد تفاعل من المودة، وهو تقرب شخص من آخر بما يحب، والذي يظهر من التراحم والتوادم والتعاطف - وإن كانت متقاربة في المعنى، إلا أن بينها فرقاً لطيفاً، فأما التراحم فالمراد به أن يرحم بعضهم بعضاً بأخوة الإيمان لا بسبب شئ آخر، وأما التودد فالمراد به التواصل الجالب للمحبة، وأما التعاطف فالمراد به إعانة بعضهم بعضاً، فمن باب أولى أن تكون هذه الصفات مجتمعة في اللاقط عندما يتجه نحو اللقيط لاتقاذه وهو معرض للهلاك والموت^(٢).

٢- روى عن جابر عن رسول الله -ﷺ- أنه قال: "من لا يرحم لا يرحم"^(٣) وفي رواية لمسلم: "من لا يرحم الناس لا يرحمه الله"^(٤).

(١) صحيح البخاري بفتح الباري: ج ١٠/٤٥٢، كتاب الأدب، باب رحمة الناس والبهائم حديث رقم (٦٠١١) المكتبة السلفية ط الثالثة ١٤٠٧هـ، نشر دار الريان للتراث بالقاهرة.

(٢) فتح الباري بشرح صحيح البخاري: ج ١٠/٤٥٣ - ٤٥٤.

(٣) صحيح البخاري بفتح الباري: ج ١٠/٤٤٠، حديث رقم (٥٩٩٧) كتاب الأدب، باب رحمة الولد وتقبيله ومعانقته، صحيح مسلم بشرح النووي المجلد الخامس ج ١٥/٧٦، ٧٧، كتاب الفضائل، باب رحمة -ﷺ- الصبيان والعيال وتواضعه وفصل ذلك.

(٤) صحيح مسلم بشرح النووي: المجلد الخامس ج ١٥/٧٦، ٧٧، كتاب الفضائل، باب رحمة -ﷺ- الصبيان والعيال وتواضعه وفصل ذلك.



وجه الدلالة:

قال ابن بطال: "فيه الحض على استعمال الرحمة لجميع الخلق، فيدخل المؤمن والكافر والبهائم، المملوك منها وغير المملوك، ويدخل في الرحمة التعاهد بالإطعام والسقي"^(١).

ألم يكن الطفل البرئ الملقى على الأرض مع حرارة الشمس المحرقة أو مع البرد الشديد في حاجة إلى الطعام والسقي قبل أن يدركه الموت جوعاً أو عطشاً؟ ألم يكن هذا التصرف من اللاقط في إنقاذه من الموت المحقق أسمى درجات الرحمة والتراحم.

٣- ما روى عن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: سمعت رسول الله -صلى الله عليه وسلم- يقول: "جعل الله الرحمة مائة جزء، فأمسك عنده تسعة وتسعين جزء، وأنزل في الأرض جزءاً واحداً فمن تلك الجزء تتراحم الخلق حتى ترفع الفرس حافرها عن ولدها خشية أن تصيبه"^(٢).

وجه الدلالة:

أن الرسول -صلى الله عليه وسلم- يبين لنا عظمة الخالق جل وعلا في رحمته لخلقه، فإذا كان هذا في الحيوان ففي الإنسان الذي كرمه أولى، واللقيط الملقى على الأرض لا يستشعر شيئاً من الدنيا فأولى أن تلتقطه ونرحمه من هلاكه وضياعه.

(١) فتح الباري شرح صحيح البخاري: ج ١٠/٤٥٥.

(٢) صحيح البخاري بفتح الباري: ج ١٠/٤٤٦، كتاب الأدب، باب جعل الله الرحمة في مائة جزء - حديث رقم (٦٠٠٠).



ثالثاً: الآثار:

١- ما روى عن سنين أبي جميلة من بنى سليم أنه وجد منبوزاً في زمان عمر بن الخطاب فقال: فجئت به إلى عمر بن الخطاب فقال: ما حملك على أخذ هذه النسمة؟ فقال: وجدتها ضائعة فأخذتها، فقال له عريفه^(١): يا أمير المؤمنين: إنه رجل صالح، فقال عمر: أكن ذلك؟ قال: نعم، فقال عمر بن الخطاب: اذهب فهو حر ولك ولاؤه وعلينا نفقته^(٢).

من هذا الأثر:

يتضح أن التقاط الطفل أمر واجب، ثم يبلغ الحاكم بأمره على الفور حتى يضعه في يد أمينة تحقق له الأمن والأمان لمستقبله، كما يفيد أن اللقيط حر لا يسترق وأن نفقته من بيت المال^(٣).

٢- ما روى أن رجلاً أتى علياً - عليه السلام - بلقيط فقال: "هو حر ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت أنت كان أحب إلي من كذا وكذا، عدة جملة من أعمال الخير"^(٤).

(١) العريف: هو من يعرف أمور الناس، حتى يعرف بها من فوقه عند الحاجة. شرح الزرقاني على الموطأ ج ١٨/٤ طبعة دار الفكر ١٤٠١هـ - ١٩٨٢م.

(٢) السنن الكبرى للبيهقي: ج ٢٠٢/٦، كتاب اللقيط، باب التقاط المنبوز وأنه لا يجوز تركه ضائعاً ط دار المعرفة - بيروت - لبنان، الموطأ للإمام مالك ج ٥٦٦/٢ - ٥٦٧، كتاب الأفضية، باب القضاء في المنبوز ط دار الحديث بالقاهرة، تحقيق/ محمد فؤاد عبد الباقي، ط الثالثة ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، كتاب جواهر الأخبار والآثار بهامش، البحر الزخار ج ٢٨٥/٤، ط دار الحكمة صنعاء - اليمن.

(٣) المغنى والشرح الكبير: ج ٣٧٤/٦، ط دار الكتاب العربي - بيروت ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، شرح الزرقاني ج ١٨/٤، السنن الكبرى للبيهقي ج ٢٠١/٦ - ٢٠٢.

(٤) هذا الأثر رواه الحسن البصري: وإن كنت لم أعثر عليه بهذا النص إلا في المبسوط للسرخسي ج ٢٠٩/١٠ وفي شرح فتح القدير ج ١١١/٦ وفي بدائع الصنائع للكاساني ج ١٩٨/٦، وإن كان للبيهقي قد أورده في سننه الكبرى ج ٢٠٢/٦، كتاب اللقيط، باب من قل: اللقيط حر، لا ولاء عليه، وبلغظ: عن الحسن بن علي - عليه السلام - أنه قضى في اللقيط أنه حر، وقرأ هذه الآية (وشروه بثمن بخس دراهم معدودة وكانوا فيه من الزاهدين) سورة يوسف: آية رقم (٢٠).



من هذا الأثر:

يتضح أن الإمام علياً - عليه السلام - قد رغب فى الالتقاط وبالغ فى الترغيب فيه حيث فضله على جملة من أعمال الخير على المبالغة فى الذنب إليه^(١).

رابعاً: الإجماع:

قال ابن المنذر:

أجمع عليه عوام أهل العلم فى جميع الأحكام حتى فى قود وقذف على الصحيح من المذهب، قال الوزير: اتفقوا على أنه حر، وأن ولاءه لجميع المسلمين^(٢).

المطلب الثانى

حكمة مشروعية إلتقاط اللقبط

لما كان الإنسان مخلوقاً مفضلاً ومكرماً على سائر المخلوقات عند الله - سبحانه وتعالى - جعل الإسلام له حقوق، وعليه واجبات ومن أخص حقوقه حفظ حياته وحفظ كرامته، وثبتت هذه الحقوق للإنسان فى نظر الإسلام للذكر والأنثى والصغير والكبير، وثبوتها للوليد الضائع الذى لا نسب ولا عائل له ألزم لذلك. ولا خلاف بين فقهاء الأمة على أن التقاط اللقبط من كمال المروءات التى حث الله - عليه السلام - عليها المسلمين لكرامة النفس الإنسانية وصيانة للروح التى نفخها الله تعالى فيه بغض النظر عن نسبه ودينه ولهذا جاء فى عبارة شمس الأئمة السرخسى - من الحنفية - وغيره من مجتهدى المذاهب الأخرى ما يحث الهمة على المسارعة إلى صيانة اللقبط وحفظ نفسه من التهلكة والضياع، فقال عقب التعريف مباشرة "مضيه آثم، ومحرزه غانم، لما فى إحرازه من إحياء

(١) بدائع الصنائع للكاسانى: ج ١٩٨/٦، المبسوط للسرخسى ج ٢٠٩/١٠.

(٢) المغنى والشرح الكبير ج ٣٧٤/٦.



النفس، فإنه على شرف الهلاك، وإحياء الحي بدفع سبب الهلاك عنه قال تعالى:
﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾^(١).

ولهذا كان رفعه أفضل من تركه لما في تركه من ترك الترحم على
الصغار قال -عليه السلام-: "من لم يرحم صغيراً ولم يوقر كبيراً فليس مناً"^(٢) وقوله -
عليه السلام-: "من لم يرحم الناس لا يرحمه الله" -عليه السلام-^(٣).

وفي رفعه إظهار الشفقة وهو أفضل الأعمال بعد الإيمان على ما قيل:
أفضل الأعمال بعد الإيمان بالله تعالى: التعظيم لأمر الله، والشفقة على خلق الله
وقد دل -على ما ذكر- الأثر الذي رواه الحسن البصري: أن رجلاً النقط لقيطاً
فأتى به علياً -عليه السلام- فقال: "هو حر، ولأن أكون وليت أمره مثل الذي وليت أنت
أحب على من كذا وكذا عد جملة من أعمال الخير"^(٤) فقد رغب في الالتقاط
وبالغ في الترغيب فيه حيث فضله على جملة من أعمال الخير^(٥).

(١) سورة المائدة: الآية رقم (٣٢).

(٢) سنن أبي داود: ج ٤/٢٨٧، كتاب الأدب، باب في الرحمة، حديث رقم (٤٩٤٣)، سنن
الترمذي بتحفة الأحوذى ج ٦/٢٦، كتاب البر والصلة، باب ما جاء في رحمة الصبيان -
حديث رقم (١٩١٩) مطبعة المعرفة بالقاهرة - الطبعة الثانية.

(٣) صحيح مسلم بشرح النووي: ج ١٥/٧٧، كتاب الفضائل، باب رحمة -عليه السلام- الصبيان
والعيال وتواضعه، وفضل ذلك، سنن الترمذي بتحفة الأحوذى ج ٦/٢٩، كتاب البر والصلة،
باب ما جاء في رحمة الناس برقم (١٩٢٢) وقال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح.

(٤) سبق تخريج الأثر ص ٢٩.

(٥) المبسوط للسرخسي: ج ١٠/٢٠٩، بدائع الصنائع ج ٦/١٩٨، العناية على الهداية ٣٤٢/٥.



المبحث الثالث

حكم التقاط اللقيط والإشهاد عليه

ونتناول الكلام فيه في مطلبين:

الأول: حكم التقاط اللقيط.

الثاني: حكم الإشهاد على الالتقاط.

المطلب الأول

حكم التقاط اللقيط

إن الإسلام قد حرص على حماية اللقيط، لأنه نفس محترمة في الشرع الإسلامي تستحق الحفظ والرعاية وعلى هذا الأساس كان التقاطه أمراً مطلوباً في الإسلام، لأن فيه إنقاذ نفس محترمة من الهلاك والضياع فيكون فيه معنى الإحياء لها، والله تعالى يقول: قال تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً﴾^(١).

وأن الإسلام الذي فرض هذه الرعاية المادية والمعنوية أقام في ذات الوقت حاجزاً قوياً بين الشرعية الناتجة عن الزواج، وغير الشرعية الناتجة عن السفاح، فجعل للأول النسب الشرعي، وللثاني الرعاية الاجتماعية والتربوية والمادية، حتى إن الشخص أن يوصى لمثل هؤلاء بثلاث تركته، وقد يكون هذا أكثر مما يرثه ولده الحقيقي إن كان له أكثر من ثلاثة أولاد، وفي نفس الوقت نأى الشرع الإسلامي بهذا اللقيط عن الضياع، فقد كفل حقوقه التي تجعله يعيش في أمن وأمان.

(١) سورة المائدة: الآية رقم (٣٢).



وقد اتفق الفقهاء^(١) على أن التقاطه يكون واجباً إذا علم أن تركه يؤدي إلى هلاكه بأن كان موجوداً في مكان بعيد عن المارة أو في مفازة أو مسبعة، أو مكان غير مطروق فيجب على من رآه أن يلقطه حفظاً لحياته من الهلاك والموت.

وقالوا في تعليلهم للوجوب:

إن مضيع اللقيط في هذه الحالة آثم ولا إثم أعظم من إثم من أضاع مولوداً مسلماً لا ذنب له حتى يموت أو تأكله السباع لأنه يعد حينئذ قاتلاً نفساً عمداً^(٢).

أما إذا كان في مكان عام أو مكان مطروق أو لم يغلب على الظن هلاكه فقد اختلف الفقهاء في درجة طلب الشرع لالتقاطه على رأيين على النحو التالي:

الرأي الأول:

يرى جمهور الفقهاء ومنهم المالكية والشافعية والحنابلة والزيدية والإباضية^(٣) أن التقاطه فرض كفاية على كل من رآه أو علم به، فإذا رآه

(١) فتح القدير ٣٤٢/٥ حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٤، البحر الرائق لابن نجيم ج ٥/١٥٥، تبين الحقائق للزلي ج ٣/٢٩٧، الاختيار لتعليل المختار للموصلي الحنفي ج ٣/٢٩ طبعة مصطفى البابي الحلبي - الطبعة الثانية ١٣٧٠ هـ - ١٩٥١ م، حاشية الدسوقي والشرح الكبير ج ٤/١٢٤، مواهب الجليل للخطاب ج ٦/٨٠، شرح الزرقاني ج ٧/١١٧، قليوبي وعميرة ج ٣/١٢٣، المغني والشرح الكبير ج ٦/٣٧٤، المحلى لابن حزم ج ٨/٢٧٣ وما بعدها، منهج الطالبين ج ١٧/١٣٤، المصنف للكندي ج ٢٣/١٢٣.

(٢) المحلى لابن حزم: ج ٩/١٦٣ والمراجع السابقة.

(٣) الفواكه الدواني لابن مهنا: ج ٢/٢٤٣، مراجع المسالك شرح أسهل المسالك ج ٢/١٩٤، مغني المحتاج للشربيني الخطيب ج ٢/٤١٨، قليوبي وعميرة ج ٣/١٢٣، نهاية المحتاج للزلي ج ٥/٤٤٧، المغني والشرح الكبير ج ٦/٣٧٤، شرح منتهى الإرادات ج ٢/٤٨٢، البحر الزخار ج ٤/٢٨٥، منهج الطالبين وبلاغ الراغبين ج ١٧/١٣٤ ط عيسى البابي الحلبي.



جماعة في طريق عام وجب عليهم أن يلتقطوه، فإذا قام أحدهم بالتقاطه سقط عن الباقيين كما هو الحكم في فرض الكفاية.

واستدلوا لذلك:

أن في التقاطه إنقاذ نفس محترمة وقد قال الله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا﴾ ونحوها فكان واجباً على الكفاية كإطعامه إذا اضطر وإنجائه من الغرق^(١) ولأنه تعاون على البر والتقوى لأنه دفع لضرورة المضطر^(٢).
الرأي الثاني:

يرى الحنفية والإمامية^(٣) أن التقاط اللقيط يكون مندوباً إن وجد في مكان لا يغلب على الظن هلاكه لو ترك فيه.

وقد استدل الحنفية ومن وافقهم بما يلي:

١- ما روى أن رجلاً أتى علياً - عليه السلام - بليق، فقال: هو حر، ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت أنت، كان أحب إلي من كذا وكذا وعد جملاً من أعمال الخير^(٤).

فقد رغب في الالتقاط وبالغ فيه، حيث فضله على جملة من أعمال الخير مبالغة في النذب إليه ولأنه نفس لا حافظ لها، بل هي في مضیعة فكان

(١) البحر الزخار: ج ٤/٢٨٥، المبدع ج ٥/٢٩٣، كشاف القناع للبهوتي ج ٤/٢٧٦، شرح منتهى الإرادات ج ٢/٤٨٢.

(٢) شرائع الإسلام: ج ٢/١٧٤.

(٣) الاختيار لتعليل المختار للموصلي الحنفي: ج ٣/٢٩، تبیین الحقائق للزيلعي ج ٣/٢٩٧، المختصر النافع في فقه الإمامية للحلي ص ٢٦٣، مطبعة وزارة الأوقاف، ط الثانية ١٣٧٧هـ، الروضة البهية ٦٦/٧.

(٤) المبسوط للمرغسي: ج ١٠/٢٠٩، بدائع الصنائع للكاساني ج ٦/١٩٨.



التقاطها إحياء لها معنى وقد قال الله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً﴾ (١) (٢).

وأرى أن رأي الحنفية هو الراجح والأولى بالقبول والاعتبار، وهو استحباب التقاطه إن لم يخف ضياعه وإلا وجب لأنه بالنظر في أدلة مشروعية الالتقاط - فيما سبق - نجد أنه لا دليل فيها يدل على فرضية الالتقاط، وإنما ترغب في حفظ النفوس من الضياع وتحث على التعاون على البر والتقوى. ولذلك لخص لنا صاحب أحكام الصغار هذه القضية فقال: إن رفع اللقيط أفضل من تركه، بخلاف اللقطة فإن تركها أفضل من رفعها، فإن غلب على ظنه ضياع اللقيط فواجب عليه رفعه (٣).

المطلب الثاني

حكم الإشهاد على الالتقاط

يجب الإشهاد على التقاط اللقيط، وإن كان اللاقط ظاهر العدالة، خوفاً من أن يسترقه ولحفظ حرите ونسبه، ويجب الإشهاد أيضاً على ماسمه لئلا يملكه اللاقط.

فوجب الإشهاد عليه وعلى ما له يترتب عليه حفظ حقوق اللقيط خوفاً من أن يعتدى اللاقط على أمواله التي قد تكون بحوزته أثناء التقاطه ومن جهة أخرى الحفاظ على حرите ونسبه، فلو ترك بدون إشهاد وربما يكون سبباً في ضياع أحد حقوقه، ونحن بصدد الحفاظ عليها ورعايته.

(١) سبق تخريج الآية الكريمة ص ٢٤.

(٢) بدائع الصنائع للكاساني: ج ٦/ ١٩٨.

(٣) أحكام الصغار للأستروشنى: ج ١/ ١٤٩، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م، تحقيق الأستاذ الدكتور/ مصطفى صميدة.



وبهذا قال جمهور الفقهاء ومنهم: المالكية^(١) والشافعية في الأصح والحنابلة في مقابل الصحيح من المذهب والزيدية في الأصح عندهم^(٢) ويكون الإشهاد برجلين ولو مستورين لأنه يعسر عليه إقامة العدلين ظاهراً وباطناً، فإذا ترك الإشهاد لم يثبت للملئق على اللقيط ولاية الحضانة وينزعه الحاكم وجوباً إلا إذا صار أهلاً للالتقاط بأن تاب وأشهد لم يعارض أحد، لأنه بمنزلة التقاط جديد.

وقيد الماوردي وجوب الإشهاد عليه وعلى ما معه بالملئق بنفسه، أما من سلمه الحاكم له فالإشهاد مستحب له قطعاً، لأن تسليم الحاكم فيه معنى الإشهاد فأغنى عنه^(٣).

(١) قال المتكية: ينبغى الإشهاد: إذا كان يخاف أنه عند طول الزمان يدعى الولدية أو الاسترقاق أما لو تحقق أو غلب على الظن ونحو في ذلك وجب الإشهاد: الخرشي على مختصر خليل ج ١٣٣/٧، حاشية العدوى بهامش الخرشي ج ١٣٣/٧، حاشية الدسوقي والشرح الكبير ج ١٢٦/٤، شرح منح الجليل على مختصر سيدي خليل ج ١٣٣/٤.

(٢) أسنى المطالب شرح روض الطالب للشيخ زكريا الأنصاري: ج ٤٩٦/٢، نهاية المحتاج للرملي ج ٤٤٧/١، شرح جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين للنووي ج ١٢٣/٣، وما بعدها بهامش قليوبي وعميرة، مغنى المحتاج للشريني الخطيب ج ٤١٨/٢، الشرح الكبير بهامش المغنى لابن قدامة ج ٣٧٩/٦، الإنصاف للمرداوي ج ٤٣٣/٦، الكافي لابن قدامة ج ٢٠٤/٢، ط دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، البحر الزخار ج ٢٨٦/٤.

(٣) مغنى المحتاج للشريني الخطيب: ج ٤١٨/٢، نهاية المحتاج للرملي ج ٤٧٧/٥، أسنى المطالب شرح روض الطالب ج ٤٩٦/٢.



أما بالنسبة للحنفية^(١):

فقالوا: إنه لا يجب الإشهاد عند أخذ اللقيط بل يستحب لأنه أمانة فهو كالاستيداع وهو القول الثاني للشافعية والحنابلة في الصحيح من المذهب^(٢) وهو قول ابن عبد السلام من فقهاء المالكية^(٣) والإمامية^(٤).

ونرى أن القول الراجح والأولى بالقبول والاعتبار من ذهب إلى وجوب الإشهاد على النقاط اللقيط لأن الغرض من الإشهاد حفظ حرите ونسبه. فاختص بوجوب الشهادة قياساً على النكاح^(٥) ولئلا يتهم اللاقط بخطفه وسرقته وسرقة أمواله التي كانت بحوزته، فبالإشهاد عليه نتحقق المصلحة للاقط واللقيط، وتدرأ المفاسد التي تترتب على عملية الالتقاط، وخاصة في هذا الزمان الذي نعاني فيه من ضعف الوازع الديني، وما يترتب عليه من مشكلات اجتماعية كثيرة. وأرى أنه لا يكفي بالإشهاد عليه فقط، بل ينبغي ضرورة الإعلان عنه، ليشيع أمره بين الناس، حتى يتعرف عليه أهله إن كان قد ضاع أو خطف منهم، مكيدة ونكاية فيهم.

(١) حاشية ابن عابدين: ج ٢٧٨/٤، ط دار الفكر - ط الثانية ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م.

(٢) مغني المحتاج: ج ٤١٨/٢، نهاية المحتاج ج ٤٧٧/٥، شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للنووي ج ١٢٤/٣، الشرح الكبير لهامش المغني لابن قدامة ج ٣٧٩/٦، الإتناف ج ٤٣٣/٦، الكافي لابن قدامة ج ٢٠٤/٢.

(٣) شرح منح الجليل على مختصر سيدي خليل: ج ١٣٣/٤، ط مكتبة النجاح - ليبيا.

(٤) الروضة البهية: ج ٦٧/٧، شرائع الإسلام للمحقق الحلي ج ١٧٤/٢ - ط دار مكتبة الحياة بيروت عام ١٩٧٨ م.

(٥) البحر الزخار لابن المرتضى: ج ٢٨٦/٤.



الفصل الثاني

شروط الملتقط واللقيط

ونتاول الكلام في هذا الفصل - بمشيئة الله تعالى وعونه في مبحثين

على النحو التالي:

المبحث الأول: شروط الملتقط.

المبحث الثاني: في شروط اللقيط.

واليك القول بالتفصيل في هذين المبحثين فيما يلي:

المبحث الأول

شروط الملتقط

يشترط في الملتقط عدة شروط إذا تحققت فيه أقر اللقيط في يده، وإذا انتفت كلها أو بعضها نزع اللقيط من يده وسلم إلى غيره ليقوم بحفظه ورعايته وهذه الشروط كما يأتي:

١- اتفق الفقهاء^(١) على أن التكليف (البلوغ والعقل) شرط في الملتقط، فلا يجوز ولا يصح أن يكون الملتقط صبيّاً أو مجنوناً، لأن كلا منهما فاقد القدرة على رعاية نفسه، فمن باب أولى لا يستطيع رعاية غيره، فإذا التقطه أحدهما

(١) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٥٦، حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٤ ط دار إحياء التراث العربي، ط الثانية ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، النخيرة للقرافي ج ٩/١٣٥، ط دار الغرب الإسلامي، ط الأولى ١٩٩٤م الفواكه الدواني ج ٢/٢٤٣، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٤٨٥، أسنى المطالب ج ٢/٤٩٧، نهاية المحتاج ٤٤٨/٥، مغنى المحتاج ج ٢/٤١٨، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٧٦، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ج ٢/٤٨٣، البحر الزخار ج ٤/٢٨٥، شرائع الإسلام ١٧٣/٢، المختصر النافع للحلي ص ٢٦٣، فقه الإمام جعفر الصادق ج ٤/٣١٠، ط دار الجواد - بيروت - لبنان - ط الخامسة ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م، شرح الأزهار لابن المرتضى ج ٤/٧٠ مكتبة غمضان باليمن.



يجب نزعُه منه ويسلم إلى الحاكم وجوباً، ليرى من هو أهل لحفظه ورعايته والولاية عليه ويسلمه إليه.

٢- اتفق الفقهاء أيضاً^(١) على أن الذكورة ليست شرطاً في الملقط، فالرجل والمرأة سواء في الالتقاط، ولا تقدم عليه كما في الحضانة، لأنهما أجنبيان عن الطفل فيستويان فيه، أما في الحضانة فإنها تقدم على الأب لأن المرعى فيها الشفقة فهي في الأم أتم.

أما المالكية^(٢) فقد سوا بين الرجل والمرأة في الالتقاط، إذا كانت المرأة بدون زوج وقت أخذها اللقيط، أو كان لها زوج وأذن لها بالالتقاط، وإلا فلا يجب عليها أخذ اللقيط لأن له منعها، فإذا أخذته بدون إذنه كان له رده لمحل مأمون يمكن أخذه منه، والأفضل هنا موافقة الزوج على الالتقاط إذا كانت المرأة متزوجة، وذلك لمصلحة اللقيط لئلا يقسو عليه أو يطرحه إلى آخرين لا يقومون برعايته وحفظه أو يكون سبباً في ضرر الحياة الزوجية.

ويرى بعض المالكية استثناء من التسوية بين الرجل والمرأة المرضعة أنها تقدم عليه إن كان الطفل رضيعاً^(٣).

٣- اشترط جمهور الفقهاء ومنهم المالكية والشافعية والحنابلة والزيدية والإمامية^(٤) أن يكون الملقط مسلماً إذا كان اللقيط محكوماً بإسلامه للدار، فإن كان غير مسلم نزع منه، ويعلل الفقهاء اشتراط هذا الشرط وما يترتب

(١) ينظر: المراجع السابقة.

(٢) حاشية السوقي: ج٤/١٢٤، الفواكه الدواني لابن مهنّا ج٢/٢٤٣، شرح الزرقاني على مختصر خليل ج٧/١١٧.

(٣) حاشية السوقي على الشرح الكبير: ج٤/١٢٤، بداية المجتهد لابن رشد ج٢/٣٠٩.

(٤) الخرشبي على مختصر سيدي خليل: ج٧/١٣٤، حاشية العدوي بهامش الخرشبي ج٧/١٣٤، شرح الزرقاني على مختصر خليل ج٧/١٣٠، الشرح الكبير مع حاشية السوقي ج٤/١٢٧، التلّاج والإكليل للمواق بهامش الخطّاب ج٦/٨٢، بداية المجتهد لابن رشد ج٢/٣٤١، أسنى المطالب ج٢/٤٩٦، مغنى المحتاج للشرهيني الخطيب ج٢/٤١٨، نهاية المحتاج للمرلى ج٥/٤٤٨، قليوبى وعميرة ج٣/١٢٤، ط دار الفكر، المغنى لابن قدامة ج٦/٣٨٧ وما بعدها، الشرح الكبير بهامش المغنى ج٦/٣٨٣، كشاف القناع للبهوتي ج٤/٢٧٩، الإتيصاف ج٦/٤٣٩، البحر الزخار ج٤/٢٨٥، شرائع الإسلام ج٢/١٧٣، فقه الإمام جعفر الصادق ج٣/٣١٠، اللمعة دمشقية للمعلمي ج٧/٦٣، جواهر الكلام في شرائع الإسلام للنجفي ج٣٨/١٥٨.



عليه بأن للملتقط على اللقيط ولاية، ولا ولاية للكافر على المسلم، ولأنه لا يؤمن أن يفتته ويعلمه الكفر، ولا يزول هذا المحذور إلا بنزعه من يده وتسليمه إلى مسلم، ودليلهم في هذا قول الله تعالى: «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا»^(١).

قال ابن كثير:

وقد استدلل كثير من العلماء بهذه الآية الكريمة على أصح قولي العلماء وهو المنع من بيع العبد المسلم للكافرين لما في صحة ابتياعه من التسلط عليه والإمانة والإذلال له^(٢)، وأيضاً بقوله تعالى: «وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ»^(٣) قال القرطبي عن المؤمنين والمؤمنات قلوبهم متحدة في التواد والتحاب والتعاطف^(٤) وبالتالي لن يأتي الخير من كافر لمسلم، لذلك لا سلطان له عليه.

وخالف الحنفية^(٥) جمهور الفقهاء وقالوا بعدم اشتراط إسلام الملتقط وعلى هذا فالتقاط الكفار صحيح ويبقى اللقيط في يده إلى أن يعقل الأديان، فإذا عقل الأديان نزع منه وجوباً ولو كان هو الملتقط وحده. أما إذا كان اللقيط محكوماً عليه بالكفر، فالكافر والمسلم سواء في التقاطه، أما الكافر فلما بينهما من الموالاة لأنه على دينه ومن أهل الولاية عليه فكان أولى به لقوله تعالى: «وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ»^(٦).

(١) سورة النساء: الآية رقم (١٤١).

(٢) تفسير ابن كثير: ج ١/٥٦٧، ط عالم الكتب - بيروت - نشر مكتبة القدس.

(٣) سورة التوبة: الآية رقم (٧١).

(٤) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ج ٨/١٢٩.

(٥) حاشية ابن عابدين: ج ٣/٣١٤، منحة الخالق لابن عابدين بهامش البحر ج ٥/١٥٦.

(٦) سورة الأنفال: الآية رقم (٧٣).



قال القرطبي في تفسيرها:

"قطع الله -ﷻ- الولاية بين الكفار والمؤمنين، فجعل المؤمنين بعضهم أولياء بعض، والكفار بعضهم أولياء بعض يتناصرون بينهم ويتعاملون باعتقادهم" (١).

وعلى هذا إذا كان اللقيط محكوماً بكفره، كان الكافر أولى به من المسلم، لأنه لا ولاية له عليه (٢).

السترجيح:

أرى أن قول الجمهور القائل بإسلام الملتقط إذا كان اللقيط مسلماً هو الراجح والأولى بالقبول والاعتبار لما استدلوا به، ولأن في بقاء الطفل تحت يد الكافر إلى أن يعقل الأديان فيه من الخطورة ما لا يخفي على هذا الولد، حيث إن الطفل في هذه المرحلة من العمر، وهي مرحلة الطفولة يتقبل الطفل كل ما يملأ عليه، بل ينطبع في ذهنه كل ما يراه أو يشاهده لأنه ما زال على الفطرة، وفي تركه وإيقائه تحت يد الكافر تهويد له أو تنصيره لقول رسول الله -ﷺ-: "كل مولود يولد على الفطرة، فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه" (٣).

(١) أحكام القرآن للقرطبي: ج ٨/ ٢٧، ٢٨.

(٢) بداية المجتهد لابن رشد: ج ٢/ ٣٤١.

(٣) السنن الكبرى للبيهقي: ج ٦/ ٢٠٢ - ٢٠٣، كتاب اللقطة، باب الولد يتبع أبويه في الكفو، فإذا أسلم أحدهما تبعه الولد في الإسلام، الموطأ للإمام مالك ج ١/ ٢٠٧، كتاب الجنائز، باب جامع الجنائز رقم (١٦) حديث رقم (٥٢)، صحيح البخاري بفتح الباري ج ١١/ ٥٠٢، حيث رقم (٦٥٩٩) كتاب القدر، باب الله أعلم بما كانوا عاملين، سنن أبي داود ج ٤/ ٢١٩، حديث رقم (٤٧١٤) كتاب السنة، باب في ذراري المشركين.



٤- أن يكون المتنقظ عدلاً:

فإذا التفت فاسق انتزع الحاكم من يده، وهذا عند جمهور الفقهاء ومنهم المالكية والشافعية والحنابلة على الصحيح من المذهب والزيدية والإمامية^(١).
وعلموا ذلك:

بأن الحضانة استئمان، ولا أمانة لفاسق، والسفينة كالفاسق عند الشافعية في وجوب نزع اللقيط من يده^(٢).
واستدلوا على قولهم:

بما روى عن سنين أبي جميلة قال: "وجدت ملقوفاً فأتيت به عمر، فقال عريفة يا أمير المؤمنين إنه رجل صالح، فقال عمر، أكن ذلك هو؟ قال نعم. قال: فأذهب فهو حر ولك ولاؤه وعلينا نفقته"^(٣).

(١) بداية المجتهد لابن رشد: ج ٢/٣٤١، ط مكتبة الكليات الأزهرية ١٤٠٢هـ — ١٩٨٣م،
الخيرية للقرافي ج ٩/١٣١، قليوبي وعميرة ج ٣/١٢٤، شرح جلال الدين المحلى على المنهاج
١٢٤/٣، نهاية المحتاج للرملى ج ٥/٤٤٨، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٢٩٢، مغنى
المحتاج للشرييني الخطيب ج ٢/٤١٨، الإنصاف للمرداوى ج ٦/٤٣٧ وما بعدها، شرح منتهى
الإرادات ج ٢/٤٨٢، كشف القناع للبهوتى ج ٤/٢٧٨، البحر الزخار ج ٤/٢٨٥، المختصر
النافع للحلى ص ٢٦٣، شرائع الإسلام للمحقق الحلى ج ٢/١٧٣، جواهر الكلام ج ٣٨/١٦٢،
الروضة البهية للعالمى ج ٧/٦٣.

(٢) شرح جلال الدين المحلى: بهامش قليوبي وعميرة ج ٣/١٢٤، نهاية المحتاج للرملى
ج ٥/٤٤٩.

(٣) موطاً الإمام مالك بتتوير الحوايك للسيوطى: ج ٢/٢١٢، كتاب الأقضية - باب القضاء في
المنبوذ، ط دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابى الحلبي، المسنن الكبرى للبيهقي
ج ٦/٢٠٢، ط بيروت، المصنف لأبى بكر الرزاق ج ٧/٤٤، وما بعدها.



يؤخذ من هذا الأثر:

أن الالتقاط لا يجوز للفاسق، فلو التقت لقيطاً نزع من يده حرصاً على رعايته ومصلحته وخوفاً أن يسترق اللقيط وأن يسيئ تربيته لأنه ليس من أهل الأئمة والتربية وليس أدل على ذلك من أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أقر اللقيط في يد أبي جميلة حين قال له عريفه: إنه رجل صالح، وخالف الحنفية والإمامة في المشهور عندهم^(١) الجمهور وقالوا: بعدم اشتراط العدالة في الملتقط وعلى هذا فاللتقاط الفاسق صحيح، ويبقى اللقيط في يده إلا أنهم قالوا: إذا كان الملتقط فاسقاً يخشى عليه الفجور باللقيط، فينتزع منه قبيل حد الاشتواء. وبهذا القول قال الحنابلة في رواية^(٢) إلا أنهم اشتراطوا أن يقيم الفاسق باللقيط فإذا قام كان أحق به، فإن أراد السفر به منع لأنه يبعده ممن عرف حاله فلا يؤمن أن يدعى رقه ويبيعه.

الترجيح:

أرى أن قول الجمهور هو الأقرب للصواب لما استدلوا به ولأن اشتراط هذا الشرط له أهمية بالغة لما يترتب عليه من سلوك اجتماعي ينعكس على تربية اللقيط ونحن نريد أن نبني قوامه على أسس سليمة تنمي فيه الصفات الكريمة، حتى إذا ما نضج عقله واكتمل نموه يكون عضواً نافعاً لمجتمعه، ونكون بذلك قد أضفنا للمجتمع الإسلامي فرداً ينتمي إليه ويدافع عنه.

(١) حاشية ابن عابدين: ج ٣/٣١٤، ٣١٥، منحة الخالق بهامش البحر الرائق ج ٥/١٥٦، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام للنجفي ج ٣٨/١٦٢، مفتاح الكرامة في شرح العلامة العاملي ج ٦/٩٩ - مطبعة الفيحاء بدمشق ١٣٣١ هـ.

(٢) الشرح الكبير: بهامش المغني لابن قدامة ج ٦/٣٨١، المغني لابن قدامة ج ٦/٣٨٤.



حكم التقاط مستور الحال^(١):

مستور الحال وهو الذي لم تعرف منه حقيقة العدالة ولا الخيانة، فإن التقط اللقيط أقر في يده ولا ينزع منه وذلك لأن حكمه حكم العدل في لقطة المال والولاية في النكاح والشهادة فيه، وفي أكثر الأحكام، ولأن الأصل في المسلم العدالة لقول عمر بن الخطاب -رضي الله عنه-: "المسلمون عدول بعضهم على بعض"^(٢) وقد أضاف الشافعية والإمامية أنه يوكل به الحاكم من يراقبه خفية لئلا يتأذى، فإذا وثق به صار كمعلوم العدالة، فلا ينزع منه ولا يراقبه^(٣).

وإن أراد السفر بلقيطه ففيه قولان:

أحدهما: أنه لا يقر في يده وهو مذهب الشافعية والحنابلة في رواية^(٤).
وعللوا على ذلك:

أنه لم يتحقق أمانته فلا تؤمن الخيانة منه^(٥).

الثاني: أنه يقر اللقيط في يده ولا ينزع منه وهو مذهب الحنابلة والصحيح عندهم^(٦).

(١) للمجموع شرح المذهب للشيرازي: ج ٢٩٤/١٥، المغنى لابن قدامة ج ٣٨٥/٦ وما بعدها، الشرح الكبير بهامش المغنى لابن قدامة ج ٣٨٢/٦، الإنصاف للمرداوي ج ٤٣٨/٦، الروضة البهية ٦٤/٧، مفتاح الكرامة للعاملي ج ١٠٠/٦.

(٢) سنن الدارقطني: المجلد الثاني ج ٢٠٦/٢٠٧، كتاب في الأقضية والأحكام، الدراية لتخريج أحاديث الهداية للزيلعي ج ١٧١/٢، ١٧٢، ط دار الحديث.

(٣) أسنى المطالب: ج ٤٩٦/٢، نهاية المحتاج للرملي ج ٤٤٨/٥، مفتاح الكرامة ١٠٠/٦.

(٤) المجموع شرح المذهب: ج ٢٩٤/١٥، المغنى لابن قدامة ج ٣٨٦/٦، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٣٨٢/٦، الإنصاف للمرداوي ج ٤٣٨/٦.

(٥) المغنى لابن قدامة: ج ٣٨٦/٦، المجموع شرح المذهب ج ٢٩٤/١٥.

(٦) كشف القناع للبهوتي: ج ٢٧٨/٤، شرح منتهى الإرادات ج ٤٨٣/٢.



وعللوا على ذلك:

أنه يقر في يده في الحضر من غير مشرف يضم إليه، فأشبهه العدل،
ولأن الظاهر الستر والصيانة^(١).

أما من عرفت عدالته وظهرت أمانته، فيقر اللقيط في يده حضراً وسفراً
لأنه مأمون إذا كان سفره لغير النقلة^(٢)، أما إذا كان المكان يقيم به نظراً.

١- إذا كان التقطه من الحضر وأراد النقل به إلى البادية، لم يقر في يده
أي ينزع منه وهذا مذهب الحنابلة والشافعية^(٣) وذلك لأمرين:

الأول: أن مقامه في الحضر أصلح له في دينه ودنياه وأرفه له.

الثاني: أنه إذا وجد في الحضر، فالظاهر أنه ولد فيه، فبقاؤه فيه أرجى
لكشف نسبه وظهور أهله واعترافهم به^(٤).

٢- إذا كان التقطه في الحضر وأراد النقلة به إلى بلد آخر من الحضر،
ففيه قولان:

الأول: لا يقر في يده أي أن ينزع منه وهو الصحيح من مذهب الحنابلة
والشافعية في وجهه والزيدية^(٥) وذلك لأن بقاءه في بلده الذي التقط منه

(١) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٨٦، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٨٢.

(٢) النقلة: الاسم من انتقال القوم من موضع إلى موضع ينظر: لسان العرب لابن منظور
ج ٦/٤٥٢٩ مادة (نقل).

(٣) ينظر: المراجع السابقة.

(٤) ينظر: المراجع السابقة، الإنصاف ج ٦/٤٤٠ وما بعدها، شرح منتهى الإرادات ج ٢/٤٨٤،
المجموع ج ١٥/٢٩٤، نهاية المحتاج للرملي ٥/٤٥٠.

(٥) المجموع شرح المذهب: ج ١٥/٢٩٤، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٦، والشرح الكبير
ج ٦/٣٨٣.

(٦) ينظر: مراجع الشافعية والحنابلة السابقة، كتاب البحر الزخار ج ٤/٢٨٦.



أرجى لكشف نسبه، فلم يقر في المتقل عنه قياساً على المتقل به إلى البادية.

الثاني: يقر في يده ولا ينزع منه وبه قال الشافعية في المنصوص وهو وجه عند الحنابلة^(١) وذلك لأن ولايته ثابتة، والبلد الثاني كالبلد الأول في الرفاهية، فيقر في يده، كما لو انتقل من أحد أقسام البلد إلى قسم آخر.

٣- وإن التقطه في البادية وأراد نقله إلى الحضر، فله ذلك لأنه ينقله من أرض البؤس والشقاء إلى الرفاهية والدعة والدين^(٢).

وأن التقطه في البادية مقيم في حلة فله ذلك، وأن التقطه بدوى يتقل في المواضع احتمل أن يقر في يده لأن الظاهر أنه ابن بدويين، وإقراره في يدى ملتقطه أرجى لكشف نفسه، ويحتمل أن ينزع منه، فيدفع إلى صاحب قرية لأنه أرفه له وأخف عليه^(٣).

والراجع عندي:

عدم جواز نقل اللقيط من المكان الذي وجد فيه ولو من البادية إلى الحضر للتعليل الذي ذكره وهو أن بقاءه حيث وجد أرجى لاكتشاف حاله ونسبه، وهذا المعنى أهم للقيط من نعومة العيش ورفاهيته، وإذا أصر الملتقط على السفر به، ولم يوجد من يأخذه ويرعاه، فنرى في هذه الحالة إبقاءه في يد ملتقطه وعدم منعه من السفر حيث شاء، حتى لا يضار الملتقط ولا يضيع اللقيط.

(١) ينظر: مراجع الشافعية والحنابلة السابقة.

(٢) ينظر: المراجع السابقة، البحر الزخار ج ٤/٢٨٦.

(٣) المجموع شرح المذهب: ج ١٥/٢٩٤ وما بعدها، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٦ وما بعدها،

جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام للنجفي ١٦٤/٣٨.



وكل موضع قلنا ينزع من ملقطه، فإنما يكون ذلك، إذا وجد من يدفع إليه ممن هو أولى به، فإن لم يوجد من يقوم به أقر في يد ملقطه، لأن إقراره في يده مع قصوره أولى من إهلاكه، وإن لم يوجد إلا مثله، فملقطه أولى به، إذ لا فائدة في نزع من يده، ودفعه إلى مثله^(١).

٥- اشترط جمهور الفقهاء "المالكية والشافعية والحنابلة والزيدية والإمامية"^(٢) أن يكون الملقط حراً، فلا يصح الالتقاط من رقيق أو مدبر أو أم ولد معلق بصفة أو مكاتب، وإنما منع الرقيق ومن في حكمه من الالتقاط لأسباب:

أولها: أن العبد مولى عليه فلا يصح أن يكون والياً لانتفاء أهليته للحضانة. ثانيهما: أن العبد ممنوع من كفالة اللقيط لخدمة سيده لأن منافعة مستحقة لسيده، فلا يصرفها في غير نفعه إلا بإذنه، لأن الالتقاط ربما أدى إلى عجزه لاشتغاله بتربية اللقيط ونفقتة عن خدمة سيده وفي هذا إضرار بالسيد. ثالثها: إن الحضانة تبرع والعبد ليس من أهله، لأنه ليس له التبرع بماله ولا بمنافعه إلا إذا أذن له سيده، فإذا التقط بغير إذن سيده أو بغير إقراره على الالتقاط بعد علمه لم يقر في يده، وينتزع منه.

(١) ينظر: المراجع السابقة.

(٢) مواهب الجليل للحطاب: ج ٦/ ٨٢، التاج والإكليل بهامش الحطاب ج ٦/ ٨٢، بلغة السالك على الشرح الصغير للصاوي ج ٤/ ٦٦، بداية المجتهد لابن رشد ج ٢/ ٢٤١، الخرشي على مختصر سيدي خليل ج ٧/ ١٣٤، وحاشية العدوي بهامش الخرشي ج ٧/ ١٣٤، مغنى المحتاج للشريني الخطيب ج ٢/ ٤١٨، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/ ٤١٨، البحر الزخار ج ٤/ ٢٨٥، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية ج ٧/ ٦٢، جواهر الإكليل شرح شرائع الإسلام للنجفي ج ٣٨/ ١٥٩.



وقال بعض المالكية:

إن التقطه بغير إذن السيد، فإنه مخير بين إبقائه ويلزمه حضائته ونفقته لأنه كأنه ملقط في الأصل، وبين أن يرده إلى موضعه بشرط: أن يكون الموضع مطروحاً وأن يوقن أن غيره يأخذه، وإلا اقتص منه إن تحقق عدم أخذ الغير له وإن شك فالدية^(١).

أما إذا أذن السيد أو أقره على الالتقاط، فلا ينزع منه، لأن السيد في هذه الحالة هو الملقط والعبد نائبه في الأخذ والتربية إذ يده كيده، ولكن بشرط أن يكون العبد أهلاً لترك اللقيط في يده، ويلزم السيد حضائته ونفقته لأنه بإذنه كأنه هو الملقط ولا يجوز للسيد الرجوع في الإنزاع سواء أكان ابتدائياً أم بعد وضع العبد يده على اللقيط^(٢).
أما الحنفية^(٣):

فقد خالفوا هذا الشرط وقالوا: إن أخذ اللقيط قربة، فلا يختص ذلك بالحر، وعد إقرار اللقيط في يد العبد دوماً لا يمنع أخذه ابتداءً، ولهذا فالعبد يصح منه الالتقاط.

(١) حاشية العدوى: بهامش الخرشي ج ٧/٢٨٥، الروضة البهية شرح مختصر سيدي خليل ج ٧/١٣٠.

(٢) مواهب الجليل للحطاب: ج ٦/٨٢، والتاج والإكليل للمواق بهامش الحطاب ج ٦/٨٢، الخرشي على مختصر سيدي خليل ج ٧/١٣٤، حاشية العدوى بهامش الخرشي ج ٧/١٣٤، مغنى المحتاج للشربيني الخطيب ج ٢/٤١٨، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/٤٤٨، الكافي لابن قدامة ج ٢/٢٠٤، كشاف القناع للبهوتي ج ٤/٤٧٨، البحر الزخار ج ٤/٢٨٥، المختصر النافع ص ٢٦٣، الروضة البهية شرح اللمعة دمشقية ج ٧/٦٢، ط دار المعارف للمطبوعات - بيروت، جواهر الإكليل في شرح شرائع الإسلام للنجفي ج ٣٨/١٥٩.

(٣) حاشية ابن عابدين: ج ٣/٣١٤.



الترجيج:

أرى أن من ذهب إلى القول باشتراط الحرية وهم جمهور الفقهاء هو الراجح والأولى بالقبول والاعتبار، ولا يصح التقاط العبد وما في حكمه لما ذكره من أسباب إلا إذا أذن له السيد أو أقره على الالتقاط لأن السيد في أذنه أو إقراره يكون هو الملتقط والعبد نائبه في الأخذ والتربية إذ يده كيده (والله أعلم بالصواب).

٦- واشتراط جمهور الفقهاء منهم: المالكية والشافعية والحنابلة والزيدية والإمامية في قول أن يكون الملتقط رشيداً^(١)، فلو كان سفيهاً مبنراً لماله لم يصح التقاطه، وإن التقط نزع منه اللقيط.

وعلى ذلك:

أن السفية لا ولاية على نفسه في الأموال، فأولى أن لا يكون ولياً على غيره، ولأن السفية غير مؤتمن شرعاً، فلا يؤمن أن يضيع اللقيط كما أضاع ماله، وعلى هذا: فلا حق له في الحضانة لأنها ولاية وهو ليس من أهلها. وخالف الحنفية^(٢) جمهور الفقهاء وقالوا: بعدم اشتراط الرشد في الملتقط وعلى هذا يصح التقاط المحجور عليه بالسفه وبه قال بعض الحنابلة وبعض الإمامية^(٣) لأنه أهل للأمانة والرعاية والتربية.

(١) الفواكه الدواني لابن مهنأ: ج ٢/٢٤٣، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/٤٤٨، قليوبي وعميرة ج ٣/١٢٤، شرح منتهى الإرادات ج ٢/٤٨٣، الإنصاف ج ٦/٤٤٠، كشاف القناع للبهوتي ج ٤/٢٧٨، البحر الزخار ج ٤/٢٨٥، شرائع الإسلام ج ٢/١٧٣، فقه الإمام جعفر الصادق ج ٤/٣١١.

(٢) حاشية ابن عابدين: ج ٣/٣١٤، منحة الخالق بهامش البحر الرائق ج ٥/١٥٦.

(٣) الإنصاف: ج ٦/٤٤٠، شرائع الإسلام ج ٢/١٧٣.



السراج:

أرى أن الراجح والأولى بالقبول والاعتبار ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من اشتراط الرشد في الملتقط، فإذا كان سفيهاً مبذراً لماله لم يصح التقاطه، وينزع منه لما عللوا به ولأن الشارع لم يأت منه على ماله، فمن باب أولى أن يمنعه من الائتمان على الطفل، ولأن الالتقاط انتماء شرعي، والشرع لم يأت منه^(١).

وبعد هذا الترجيح يمكن أن نوفق بين القولين فنقول: إن الأولى بالالتقاط هو الرشيد فإذا عدم فالمسفيه أولى من غيره، وبقاء اللقيط في يده مع قصوره أولى من إهلاكه وضياعه فإذا كان السفيه في لغة الفقهاء: إساءة التصرف في المال^(٢) لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾^(٣) وحيث إن الملتقط غير ملزم بالإتفاق على اللقيط - كما سيأتي - كان له أن يلتقط لأن التقاط اللقيط ورعايته، لا يدخل في باب السفيه من حيث إنه تبذير للمال، والرشد إنما يعانى: الصلاح في المال لقول ابن عباس في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَنْسَلْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾^(٤) أي إصلاحاً في أموالهم^(٥).

والمسألة كما نرى لا تتعلق بالتصرفات المالية، فكان الأوجه والأولى صحة التقاط السفيه إذا عدم الرشيد.

(١) مفتاح الكرامة: ج ٩٨/٦.

(٢) معجم لغة الفقهاء لمحمد رواس قلعة، وحامد صادق قتيبي: ط دار النفائس - بيروت - لبنان.

(٣) سورة النساء: الآية رقم (٥).

(٤) سورة النساء: الآية رقم (٦).

(٥) الروض المربع بشرح زاد المستنقع: ج ٢٢٩/٢ - ٢٣٠، ط الإدارة العامة للمعاهد الأزهرية ١٣٩٨ هـ.



٧- واشترط الحنفية^(١) والإمامية^(٢) أن يكون الملتقط غنياً وعلى ذلك لا يقر اللقيط بيد الفقير وينزع منه وبه قال الشافعية في وجهه والزيدية في الأصح^(٣) وذلك لأن الفقير مشغول بالكسب، ولا يقدر على حضانة اللقيط من حيث ضعف الإمكانيات اللازمة لحياة الطفل كالمسكن الصحي الذي تتوفر فيه وسائل التهوية وأسباب الوقاية والنظافة وفي ذلك إضرار باللقيط وعلى هذا لا يقر اللقيط بيد الفقير.

أما جمهور الفقهاء ومنهم المالكية والحنابلة والشافعية في قول والزيدية في وجهه^(٤) فلم يشترط غنى الملتقط، فيقر اللقيط بيد الفقير. وعللوا ذلك:

بأن نفقة اللقيط ليست لازمة على الملتقط، وإنما نفقته من بيت المال لقول عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - لسنتين أبي جميلة "علينا نفقته" أي بيت المال وعلى هذا يقر اللقيط بيد الفقير. ولأن الأمور تجري بضمان الله تعالى وكفالتة، وأن الله تعالى تكفل بحفظه إذا شاء، وأن الأسباب الضرورية للحياة التي ينشأ عليها أبناء الفقراء مألوفة عندهم، ويشبون عليها وتبنى فيها أجسامهم كأقوى ما تبنى عليه الأجسام، وقد رأينا بالحس والمشاهدة ما يتمتع به أبناء الفقراء من مناعة ضد الأمراض مع الكفاف في العيش، وذلك من رعاية الله تعالى لخلقه^(٥).

(١) حاشية ابن عابدين: ج ٣/٣١٥، حاشية رد المحتار على الدر المختار ج ٣/٣١٥.

(٢) مفتاح الكرامة: ج ٦/٩١.

(٣) المجموع شرح المذهب للشيرازي: ج ١٥/٢٩٣، البحر الزخار ج ٤/٢٨٥.

(٤) بداية المجتهد لابن رشد: ج ٢/٣٤١، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٧، ج ١/٥٦٩، البحر الزخار ج ٤/٢٨٥.

(٥) المجموع شرح المذهب: ج ١٥/٢٩٥.



الرأى الراجح:

وبعد عرض القولين وأدلتهما أرى أن الراجح والأولى بالقبول والاعتبار ما ذهب إليه الحنفية ومن وافقهم باشتراط غنى الملتقط لما استدلوا به ولما يأتي:

١- أن الغنى أنفع للقيط، لأنه قد يواسيه بماله^(١) ويعوضه عن حرمان الأسرة والأهل وهذا هو غرض الشريعة الإسلامية.

٢- أن الملتقط وإن كانت لا تلزمه النفقة على اللقيط، فإن مجرد النفقة وحدها لا تكفي^(٢)، إذ لابد من توافر مسكن صحي تتوافر فيه وسائل التهوية وأسباب الوقاية والنظافة ولا يتوفر ذلك إلا للغنى.

٣- أن كل ما كان أقوم بأوده وأنس له، فإنه أولى به، والغنى أقوم بأوده وحسن تربيته، والفقير أشغل ما يكون عنه بقره، واشتغاله بكسب عياله، ومذاق الشريعة تقتضى ذلك^(٣) أى بتقديم الغنى على الفقير.

هذا إذا وجد الغنى، أما إذا لم يوجد إلا المعسر، وجب عليه التقاطه محافظة عليه، ولأن بقاء اللقيط في يد الفقير مع قصوره أولى من هلاكه وضياعه بتركه وعدم التقاطه.

٨- الخلو من الأمراض المنفرة:

اشترط الشافعية أن يكون الملتقط خالياً من الأمراض المنفرة كالبرص والجذام، وقال الأوزاعي يقدم البصير على الأعمى والسليم على المجنوم

(١) حاشية رد المحتار على الدر المختار، حاشية ابن عابدين: ج ٣/٣١٥، المجموع ج ٢٩٥/١٥.

(٢) البحر الزخار لابن المرتضى: ج ٤/٢٨٥.

(٣) مفتاح الكرامة: ج ٦/٩١.



والأبرص إن قيل بأهليتهم^(١) وهذا الشرط انفرد به الشافعية وحدهم ولم أجده عند غيرهم.

ونرى أن في اشتراط فقهاء الشريعة الإسلامية هذه الشروط في الملتقط كانوا أحوط من غيرهم وأحرص في المحافظة على اللقيط ورعاية مصلحته، لأنهم بذلك ينشدون الخير لبنى الإسلام، وتلك سمة الشريعة الغراء ما بقيت الحياة متمثلة في علمائها الأجلاء وإلى أن تقوم الساعة، كما أن ما ذهبت إليه الشريعة الإسلامية وفقهاؤها أولى بالقبول والأجدر بالتطبيق في الحياة العملية.

البحث الثاني

شروط اللقيط

من تعريفات الفقهاء السابقة يمكننا أن نستنبط منها شروط اللقيط

وهي:

أولاً: اتفق الفقهاء^(٢) على أن اللقيط من كان طفلاً صغيراً لا قدرة له على القيام بمصالح نفسه ذكراً أو أنثى ولكنهم اختلفوا في المراد بالصغير في

(١) حاشية الشيخ عبد الحميد الشرواني والشيخ أحمد بن قاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيتمي: ج ٦/٣٤٣، ط دار الفكر - بيروت - لبنان، شرح الزبد ص ٢٦٢، ط دار إحياء الكتب العربية، بيجرمي على الخطيب ٢/٢٤٢، مغنى المحتاج للشربيني الخطيب ج ٢/٤١٩.

(٢) تحفة الفقهاء للسمرقندي: ج ٣/٣٥١، حاشية الدسوقي والشرح الكبير: ج ٤/١٢٤، الخرشي على مختصر سيدي خليل ٧/١٣٠، مغنى المحتاج للشربيني الخيب ج ٢/٤١٨، الإنصاف للمرادوي ج ٤/١٢٤، شرائع الإسلام ج ٢/١٧٣، الروضة البهية شرح للمعة الدمشقية ج ٧/٨٥، البحر الزخار ج ٤/٢٧٧.



تعريفاتهم، فيرى الحنفية^(١) أن المقصود من كان حديث الولادة وقريب عهد بها، وقد طرحه أهله خوفاً من الفقر أو فراراً من تهمة الزنا. أما بعض المالكية^(٢):

فإنهم يرون أن اللقيط يطلق عليه منذ ولادته حتى يصل سنه دون التمييز، وقد أشار إلى هذا القول بعض الشافعية^(٣) والإمامية^(٤) وفي رواية أخرى للمالكية أن اللقيط يشمل حديث الولادة وغيره حتى سن البلوغ للذكر والأنثى حتى يدخل بها الزوج بعد إطاقتها^(٥) وبه قال الحنابلة^(٦). أما الشافعية والحنابلة^(٧) فقد قالوا إن اللقيط هو ما وصل إلى سن التمييز وبه قال الإمامية على الأقوى^(٨).

وعلى هذا:

نجد أن اللقيط عند الحنفية هو من كان حديث عهد بالولادة، وأما عند جمهور الفقهاء فهو يشمل حديث الولادة وغيره حتى سن البلوغ، فإذا بلغ فليس بلقيط.

(١) المبسوط للسرخسي: ج ١٠/٢٠٩.

(٢) حاشية العدوى بهامش الخرشي: ج ٧/١٣٠.

(٣) مغنى المحتاج للشربيني الخطيب: ج ٢/٤١٨.

(٤) شرائع الإسلام: ج ٢/١٧٣.

(٥) حاشية الدموقي والمشرح الكبير: ج ٤/١٢٤، ١٢٥.

(٦) الإنصاف: ج ٦/٤٣٢، شرح منتهى الإرادات ج ٢/٤٨١.

(٧) نهاية المحتاج للرملي: ج ٥/٤٤٧، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٧٥، شرح منتهى الإرادات

ج ٢/٤٨١، حاشية البيجوري ج ٢/١١٠، ط دار الكتب العلمية - بيروت - ط الأولى

١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

(٨) الروضة البهية: ج ٧/٥٨.



ثانياً: أن يكون الطفل منبوذاً وبه قال الحنفية^(١)، أما جمهور الفقهاء^(٢)، فقد أضافوا إلى المبنوذ أيضاً من ضل أهله والمبنوذ يعرف بقرينة الحال كأن يكون ملقى على قارعة الطريق أو على باب المسجد أو في خرابة، وغالباً ما يكون نبذه خوفاً من عار أو عجزاً عن مؤنته، أما من ضل من أهله كما في موسم الحج أو في الأماكن المزدحمة فحفظه من الضلال داخل في وظيفة القاضي - أو المسئول - ولا يعد لقيطاً عند الحنفية لأنه من الغالب أن له أبا أو جدّاً أو وصياً.

ثالثاً: أن لا يأخذه من حرز عادة، فإن أخذه منه، فلا يكون لقيطاً وإنما هو خطف وسرقة، لأن النبذ يشعر بأنه في غير حرز كأن يكون ملقى على الطريق أو على أبواب المساجد ونحوها^(٣).

رابعاً: أن يكون الطفل مجهول النسب^(٤): أى لا يعرف أبوه ولا أمه، فمن علم أحدهما أن يردّه إليه، لأنه لا يكون هنا لقيطاً، وإنما يعد ضالاً عن أبويه أو أحدهما.

(١) المبسوط للمرخسى: ج ١٠/٢٠٩، البحر الرائق لابن نجيم ج ٥/١٥٥.

(٢) حاشية الدموقى: ج ٤/١٢٤، حاشية الباجورى ج ٢/١١١، كشاف القناع للبهوتى ج ٤/٢٧٥، شرح منتهى الإرادات ج ٢/٤٨١.

(٣) حاشية الدموقى: ج ٤/١٢٤، شرح الزرقانى ج ٤/١١٧، حاشية الباجورى ج ٢/١١٠.

(٤) أحكام الصغار للأستروشنى: ص ٤٩، الفواكه الدوانى لابن مهنا ج ٢/٢٤٣، حاشية الدموقى ج ٤/١٢٤، أسهل المدارك ج ٣/٧٩، الخرشى ج ٧/١٣٠، شرح منح الجليل على مختصر خليل للشيخ محمد عlish ج ٤/١٣٠، مغنى المحتاج للشربيني الخطيب ج ٢/٤١٨، كشاف القناع للبهوتى ج ٤/٢٧٥، شرح منتهى الإرادات للبهوتى ج ٢/٤٨١، الروض النضير ج ٣/٣٩٣، منهج الطالبين وبلاغ الراغبين ج ١٧/١٣٢.



خامساً: ألا يعلم له كافل، أى لا يكون للطفل كافل أصلاً أو له كافل ولكن غير معلوم كأب أو جد عند فقد الأب أو من يقوم مقامهما كالوصى والقيم، أما لو علم له كافل لم يصح الالتقاطه وسلم إليهم وجوباً، لسبق تعلق الحق بهم فيجبرون على أخذه ولو كان الكافل ملتقطاً^(١).

الفصل الثالث

التزامه على الالتقاط ومركز اللقيط من الحرية والإسلام

ونتناول الحديث في هذا الفصل - بمشيئة الله وعونه - في ثلاثة مباحث على النحو التالى:

المبحث الأول: في التزامه على الالتقاط.

المبحث الثانى: في مركز اللقيط من الحرية والرق.

المبحث الثالث: مركز اللقيط من الإسلام والكفر.

وإليك القول بالتفصيل في هذه المباحث السابقة فيما يلى:

المبحث الأول

التزامه على الالتقاط

إذا تزامم رجلان أو أكثر على أخذ اللقيط، لا يخلو الأمر من ثلاثة

أحوال هي على النحو التالى:

الحال الأول: أن يكون التزامهم قبل الالتقاط.

الحال الثانى: أن يكون التزامهم بعد الالتقاط.

الحال الثالث: أن يكون التزامهم فعلاً بأن تتولاه تتولاه واحداً.

(١) حاشية الموسوى: ج ٤/١٢٤، حاشية البيجورى ج ٢/١١١، كشف القناع ٤/٢٧٦، مغنى المحتاج ٢/٤١٨، الروضة البهية ج ٧/٥٨، فقه الإمام جعفر الصادق ج ٤/٢٠٩، مفتاح الكرامة للعامل ج ٦/٨٨، البحر الزخار لابن المرتضى ج ٤/٢٨٦.



وإليك القول بالتفصيل في هذه الأحوال فيما يلي:

الحال الأول: التزام قبل الالتقاط:

إذا تزام شخصان أو أكثر على أخذ اللقيط، وأراد كل منهما لنفسه وهما أهل للالتقاط جعله الحاكم عند من يراه منهما أو من غيرهما، لأنه لا حق فيه لأحدهما قبل الالتقاط، فيرجع الأمر إلى القاضي وعليه أن يتحرى الأصلح للقيط، فيسلمه على من يقوم بحفظه ورعايته، فيرجح ما هو أنفع للقيط فيقدم المسلم على الكافر لأنه أنفع للقيط حيث يعلمه أحكام الإسلام، ولأن اللقيط محكوم له بالإسلام فكان المسلم أولى، ويقدم العدل على الفاسق والغنى على الفقير لأنه أنفع للقيط وفيه ضمان محقق لتوفير الأمن والحياة الكريمة وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء^(١).

الحال الثاني: التزام بعد الالتقاط:

إذا تزام اثنان بعد التقاط اللقيط، فإن سبق واحد منهما، فالتقطه فعلاً ثبت الحق له ولزم منع الآخرين من مزاحمته، لأن السابق أولى بإمساكه من غيره، حتى لا يكون لغيره أن يأخذه منه، لأنه هو الذي أحياه بالتقاطه "ومن أحيا أرضاً ميتة فهي له"^(٢) على لسان رسول الله - ﷺ - ولأنه مباح الأخذ سبقت يد

(١) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٥٦، حاشية ابن عابدين ٣/٣١٥، المبسوط للمرخسي ج ١٠/٢١٧، مواهب الجليل للحطاب ٦/٨٢، والتاج والإكليل للمواق بهامش الحطاب ج ٦/٨٢، شرح منح الجليل للشيخ محمد عlish ج ٤/١٣٣، حاشية البيجوري ج ٢/١٢٢، مغنى المحتاج ج ٢/٢١٩، نهاية المحتاج للرملى ج ٥/٤٤٩، المذهب ١/٥٦٩، المجموع شرح المذهب للشيرازي ج ٥/٢٩٥، شرح جلال الدين المحلى بهامش قليوبى وعميرة ج ٣/١٢٤، البحر الزخار ج ٤/٢٨٩، ٢٩٠.

(٢) سنن أبى داود: ج ٣/١٧٥، كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في إحياء الموات حديث رقم ٣٠٧٦، ط دار الحديث بالقاهرة.



الملتقط إليه والمباح مباح ولقول الرسول - ﷺ -: "من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به"^(١) وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء^(٢).

ولا يثبت السبق بالوقوف على رأسه بعد أخذه لأنه ليس التقاط فلا يثبت له الحق بالسبق وإن رآه أحدهما قبل صاحبه فسبق إلى أخذه الآخر، فالسابق إلى أخذه أحق، لأن الالتقاط هو الأخذ لا الرؤية، ولو قال أحدهما لصاحبه ناولنيه، فأخذه الآخر نظرنا إلى نيته، فإن نوى أخذه لنفسه فهو أحق به، كما لو لم يأمره الآخر بمناولته إياه، وإن نوى مناولته فهو للأمر، لأنه فعل ذلك بنية النيابة عنه، فأشبه ما لو توكل له في تحصيل مباح^(٣).

الحال الثالث: أن يكون التزام فعلاً بأن تناوله تناولاً واحداً:

فالحكم في هذه الحالة يختلف باختلاف الأحوال وهي على النحو التالي:
أحدها: أن يكون اللقيط ممن يقر في يده كالمسلم العدل الحر، والآخر ممن لا يقر في يده كالكافر إذا كان اللقيط مسلماً والعبد إذا لم يأذن له سيده

(١) سنن أبي داود: ج ٤/١٧٤، كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في إقطاع الأرضيين حديث رقم ٣٠٧١.

(٢) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٥٦، بدائع الصنائع للكاظمي ج ٦/١٩٨، الذخيرة للقرافي ج ٩/١٣١، مواهب الجليل للخطاب ج ٦/٨٢، والتاج والإكليل للمواق بهامش الخطاب ج ٦/٨٢، شرح الزرقاني ج ٤/١٣٠، منح الجليل ج ٤/١٣٣، حاشية الباجوري ج ٢/١١٣، مغنى المحتاج ج ٢/٤١٩، أسنى المطالب ج ٢/٤٩٦، نهاية المحتاج ج ٥/٤٤٩، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٩ وما بعدها، الشرح الكبير بهامش المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٦، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ج ٢/٤٨٥، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨٠.

(٣) المجموع شرح المذهب: ج ١٥/٢٩٨، مغنى المحتاج ج ٢/٤١٩، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٩٠، الشرح الكبير بهامش المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٦، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨١، الإنصاف ج ٦/٤٤٢.



والمكاتب، فإنه يسلم إلى من يقر في يده وتكون مشاركة هؤلاء كعدمها لأنه لو التقطه وحده لم يقر في يده، فإذا شاركه من هو من أهل الالتقاط كان أولى.

الثاني: أن يكون الاثنان ممن لا يقر اللقيط في يدي واحد منهما، إما لفسقهما أو لرقهما إن كان غير مأذونين من سيدهما، فإنه ينزع منهما ويسلمه القاضي إلى من يراه صالحاً لرعاية اللقيط.

الثالث: أن يكون كل واحد منهما ممن يقر اللقيط في يده لو انفرد، إلا أن أحدهما أخط وأنفع اللقيط من الآخر مثل أن يكون أحدهما موسراً والآخر معسراً، فالموسر أحق وأفضل لأن ذلك أخط وأنفع للطفل وإن التقط مسلم وكافر طفلاً محكوماً بكفره، فالمسلم أحق بلقطه، لأن ولاية المسلم أنفع للقيط لاحتمال إسلامه فيسعد في الدنيا والآخرة وهذا قول جمهور الفقهاء^(١). وخالف بعض الحنابلة والشافعية^(٢) وقالوا: هما سواء لأن للكافر ولاية على الكافر، ويقر في يده إذا انفرد بالتقاطه فساوى المسلم في ذلك.

(١) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٥٦، حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٥، مواهب الجليل للخطاب ج ٦/٨٢، والتاج والإكليل للمواق بهامش الخطاب ج ٦/٨٢، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل ج ٧/١٣٠، حاشية الباجوري ج ٢/١١٣، مغنى المحتاج للشريني الخطيب ج ٢/٤١٩، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٤٨٦، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٢٩٧، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/٤٥٠، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٤ وما بعدها، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨٠.

(٢) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٨٨، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٨٤ وما بعدها، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٧٩ وما بعدها، الإنصاف للمرداوي ج ٦/٤٤٢، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٢٩٧، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/٤٥٠، قليوبي وعميرة ج ٣/١٢٤، مغنى المحتاج ج ٢/٤١٩.



وأرى أن قول الجمهور هو الأولى والأرجح وذلك لأن دفعه إلى المسلم أخطأ له وأنفع لأنه يصير مسلماً فيسعد في الدارين وينجو من النار ويتخلص من الجزية والصغار والترجيح بهذا أولى من الترجيح باليسار لأن اليسار إنما يتعلق بالتوسعة عليه في الإنفاق، وقد يكون الموسر بخيلاً فلا تحصل التوسعة عليه وإن تعارض الترجيحان فكان المسلم فقيراً والكافر موسراً، فالمسلم أولى لأن النفع الحاصل له بإسلامه أعظم من النفع الحاصل بيساره من كفره^(١).

الرابع: إن تساوى في جميع الصفات في كونهما مسلمين عدلين حرين مقيمين، فهما سواء فيه، فإن رضى أحدهما بإسقاط حقه وتسليمه إلى صاحبه جاز، لأن الحق له، فلا يمنع من الإيثار به وإن تشاحا أقرع بينهما لقول الله تعالى: ﴿وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَقُولُونَ أَفَلَاَمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ﴾^(٢) ولأنه لا يمكن كونه عندهما في حالة واحدة، ولا يمكن دفعه إلى أحدهما دون الآخر بغير قرعة لأن حقهما متساو فتعين أحدهما بالتحكيم لا يجوز، فتعين الإقراع بينهما وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء^(٣).

(١) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٨٨، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٨٥، كشف القناع ٢٨٠/٤، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٢٩٧.

(٢) سورة آل عمران: الآية (٤٤).

(٣) شرح الزرقاني: ج ٦/١٣٠، مواهب الجليل للخطاب ج ٦/٨٢، التاج والإكليل بهامش الخطاب ج ٦/٨٢، النخيرة للقرافي ج ٩/١٣١، شرح منح الجليل ج ٤/١٣٣، حاشية الدسوقي والشرح الكبير ج ٤/١٢٦، حاشية البيجوري ج ٢/١١٣، مغنى المحتاج للشريربيني الخطيب ج ٢/٤١٩، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/٤٥٠، روضة الطالبين ج ٤/٤٨٦، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٢٩٩، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨٠، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٩، الشرح الكبير بهامش المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٥، الروضة البهية ج ٧/٦٩، فقه الإمام جعفر الصادق ج ٤/٣١١.



وخالف الحنفية^(١) جمهور الفقهاء العمل بالقرعة وقالوا: إن الرأي للقاضي ولا يؤخذ بالقرعة وعليه أن يتحرى الأنفع للقيط، ويسلمه إلى من يشاء على هذا الأساس.

أما إذا اتفقا على أن يكون اللقيط بينهما على سبيل المهايأة الزمانية، بأن يكون عند كل واحد منهما مدة معينة، وعند الآخر مثلها لم يجب القاضي طلبهما، لأن هذه القسمة ستؤثر في نفسية الطفل مستقبلاً عندما يعقل الأمر، وخاصة عندما يكون هناك اختلاف بينهما في الطعام والأنس والألفة^(٢).

وأرى في هذه المسألة أن القاضي يتولى هذا الأمر بالنسبة للعمل بالقرعة أو إعطائه لمن يرى فيه مصلحة اللقيط لأن الغاية هي مصلحة اللقيط وليس اللاقط.

أما إذا التزاحم بين رجل وامرأة على الالتقاط فهما سواء ولا ترجح المرأة على الرجل إلا إذا كانت مرضعة والقيط رضيعاً والمرأة غير المتزوجة ترجح على المرأة المتزوجة إذ أنن لها زوجها لانشغالها بزوجها عن اللقيط فغير المتزوجة أحظ وأنفع له.

أما إذا كان المرأة غير مرضعة فلا ترجح على الرجل هنا، كما ترجح في حضانه ولدها على أبيه لأنها رجحت هناك لشقتها على ولدها، وتوليها لحضانه بنفسها، والأب يحضنه بأجنبية فكانت أمه أحظ له وأرقق به، أما هنا فإنها أجنبية من اللقيط، والرجل يحضنه بأجنبية فاستوى الرجل والمرأة باتفاق

(١) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٥٦، حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٥.

(٢) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٨٩، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٨٥، المجموع شرح المذهب ٢٩٧/١٥، أسنى المطالب ج ٢/٤٩٧.



جمهور الفقهاء^(١) فإن رضى أحدهما بإسقاط حقه وتسليمه إلى صاحبه جاز لأن الحق له وإن تشاحا أقرع بينهما، فمن خرجت له القرعة فهو له ولا ينزع منه وهذا قول جمهور الفقهاء.

أما عند الحنفية فالرأى للقاضى يسلمه إلى من يراه أصلح وأنفع وأرفق باللقيط (كما سبق ذكره).

وأرى أن اتحاد الجنس بين اللقيط والملتقط أمر له أهميته، بمعنى إن كان اللقيط ذكر يفضل له الرجل، وإن كان اللقيط أنثى يفضل لها المرأة، حتى إذا ما كبر أحدهما لا يخشى عليه أو منه الفتنة بحكم الإقامة الدائمة بينهما.

حكم الاختلاف في الالتقاط:

إذا اختلف شخصان في التقاط اللقيط بأن ادعى كل منهما أنه هو الذي التقطه ولا بينة لأحدهما.

ينظر في هذا:

فإن كان اللقيط في يد أحدهما فالقول قوله مع يمينه من أنه هو الذي التقطه وهذا ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة^(٢) والدليل على ذلك قول النبي -ﷺ-

(١) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٥٦، الحاوى الكبير للماوردي ج ٨/٤٠: مغنى المحتاج للشربيني الخطيب ج ٢/٤١٩، روضة الطالبين للنووى ج ٤/٤٨٦، قليوبى وعميرة ج ٣/١٢٤، نهاية المحتاج للرملى ج ٥/٤٥٠، أسنى المطالب ج ٢/٤٩٧، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٩، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٨٥، وما بعدها، كشاف القناع للبهوتى ج ٤/٢٨٠ وما بعدها، الكافي لابن قدامة ج ٢/٢٠٥، المبدع لابن مفلح ج ٥/٢٩٩، شرح الأزهار لابن المرتضى ج ٤/٧٠، ط مكتبة غمضان باليمن.

(٢) تكملة المجموع شرح المذهب: ج ١٥/٢٩٨، قليوبى وعميرة ج ٣/١٢٩، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٩٠، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٨٧، كشاف القناع للبهوتى ج ٤/٢٨١، شرح منتهى الإرادات ج ٢/٤٨٤، الكافي لابن قدامة ج ٢/٢٠٥.



"لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه"^(١) ولأن اليد تفيد المالك، فأولى أن تفيد الاختصاص وأيضاً اليد تشهد له^(٢).

وإن كان اللقيط في يديهما ولا بنية أقرع بينهما وذلك لاستوائها في السبب الموجب للاستحقاق وعدم المرجح، وهذا ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة^(٣).

وإن لم يكن في يد واحد منهما سلمه القاضي إلى من يراه أصلح وأنفع للقيط وذلك لأنه لا حق لهما^(٤).

ولو وصفه أحدهما بعلامة مستورة في جسده بأن يقول: بظهره أو بطنه أو كتفه أو فخذة شامة أو جرح أو نار ونحو ذلك، قدم على ما لم يصفه له وبه قال الحنفية والحنابلة^(٥) وذلك يدل على قوة يده فكان مقدماً بها، ولأن هذا نوع من القطة فقدم بوصفها كلقطه المال ولأنه يدل على سبق يده عليه^(٦).

(١) صحيح مسلم بشرح النووي: المجلد الرابع ج ٢/١٢، كتاب الأقضية باب اليمين على المدعى عليه.

(٢) كشف القناع للبهوتي: ج ٤/٢٨١.

(٣) المجموع شرح المذهب: ج ٥/٢٩٨، شرح منتهي الإرادات ج ٢/٤٨٥، كشف القناع ج ٤/٢٨١.

(٤) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٩٠، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٨٧.

(٥) بدائع الصنائع للكاساني: ج ٦/١٩٩، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨١ وما بعدها، شرح منتهي الإرادات للبهوتي ج ٢/٤٨٥.

(٦) شرح منتهي الإرادات: ج ٢/٤٨٥، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٩١.



وقال الشافعي:

لا يقدم بالصفة كما وصف المدعى المدعى، فإنه لا تقدم به دعواه^(١).
وأرى أن الراجح والصحيح ما ذهب إليه الحنفية والحنابلة لما عللوا به،
ولأن الدعوتين متى تعارضتا يجب العمل بالراجح منهما، وقد ترجح أحدهما
بالعلامة، لأنه إذا رضى العلامة ولم يصف الآخر دل على أن يده عليه سابقة،
فلا بد لزوالها من دليل، والدليل على جواز العمل بالعلامة قوله عز شأنه خبراً
عن أهل تلك المرأة ﴿إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ *
وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ * فَلَمَّا رَأَى قَمِيصُهُ قُدَّ
مِنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِنْ كَيْدِكُنْ إِنَّ كَيْدَكُنْ عَظِيمٌ﴾^{(٢) (٣)}.

حكم انتزاع اللقيط من يد لاقطه:

الملتقط أولى بإمساك اللقيط من غيره، ما دام أهلاً لحضانة
اللقيط، فلا يكون لغيره حق في انتزاعه منه حتى لو كان المنتزع هو القاضي،
فإن انتزعه أحد منه وخاصمه الملتقط وجب الحكم له، لأن يده محقة لسبقه إليه،
فكان أحق من غيره في إمساكه وحفظه وصيانتته، ويد الثاني يد ظالمة، فيأمره
القاضي برد اللقيط إلى الأول وهذا عند الحنفية^(٤).

(١) قلوبى وعميرة: ج ٣/١٢٩، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٩٠.

(٢) سورة يوسف: الآيات رقم (٢٦، ٢٧، ٢٨).

(٣) بدائع الصنائع: ج ٦/١٩٩.

(٤) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٦/١٥٦، حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٥، الدر المختار بهامش

ابن عابدين ج ٣/٣١٥، بدائع الصنائع للكاساني ج ٦/١٩٨.



أما عند المالكية^(١) فيدفعه الحاكم إلى الأقوى على مؤمنته وكفالته وكان مأمونا، فإن تساويا في ذلك ولا رجحان لأحدهما على الآخر في شيء أقرع بينهما.

وقول الحنفية كما يبدو هو الراجح لأن الثاني معتد بانتزاعه اللقيط من ملقطه، فلا يمكن أن يساويه أو يرجح عليه.

حكم رد اللقيط إلى مكانه:

اتفق جمهور الفقهاء^(٢) على أنه يحرم رد اللقيط إلى مكانه الذي أخذه منه الملقط، لأنه وجب عليه بعد التقاطه حفظه ورعايته، فلا يملك رده إلى ما كان عليه إلا أن المالكية استثنوا من ذلك حالة رفعه إلى الحاكم ليرى رأيه فيه، فإذا لم يقبله الحاكم جاز للملقط رده إلى مكانه بشرط أن لا يخشى عليه الضياع والهلاك بأن يكون المكان مطروقا للناس واحتمال التقاطه من قبل الآخرين راجحا.

ووجه استثناء المالكية:

أن الملقط لم يلتقطه ملتزما حفظه ورعايته، وإنما بقصد رفعه إلى الحاكم فجاز رده إلى مكانه إذا رفضه الحاكم ولم يقبله، وحتى في هذه الحالة لا

(١) التاج والإكليل بهامش الخطاب: ج ٨٢/٦، مواهب الجليل للخطاب ج ٨٢/٦، شرح منح الجليل على مختصر سيدي خليل للشيخ محمد عيش ج ١٣٣/٤.

(٢) البحر الرائق لابن نجيم: ج ١٥٥/٥، حاشية ابن عابدين ج ٣١٤/٣، الذخيرة للقرافي ج ١٣١/٩، شرح منح الجليل على مختصر خليل للشيخ عيش ج ١٢/٤، شرح الزرقاني ج ١٣٠/٧، التاج والإكليل للمواق بهامش الخطاب ج ٨٢/٤، الخرشي ج ١٣٣/٤، حاشية الدسوقي والشرح الكبير ج ١٢٦/٤، أسنى المطالب شرح روض الطالب للشيخ زكريا الأنصاري ج ٤٩٧/٢.



يجوز للمتلقط رده إلى مكانه إذا خشى عليه الهلاك والضياع، لأن دفع الهلاك عن النفس المحترمة من الفروض الكفائية، والفرض الكفائي قد يصير فرضاً عينياً بالنسبة لشخص معين إذا تعين وحده للقيام به دون غيره لظروف معينة كالملتقط في مسائلنا هذه.

المبحث الثاني

مركز اللقيط من الحرية والرق

أجمع الأئمة المجتهدون من فقهاء المذاهب على إقرار مبدأ حرية اللقيط، ومن أدى غير ذلك لا تسمع دعواه بغير بينة، فقد قال جمهور الفقهاء (الأحناف والمالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية والإمامية والزيدية)^(١) بأن اللقيط حر، لأن الأصل في بني آدم الحرية، لأنهم أولاد آدم وحواء، وهما كانا حرين، والمتولد من الحرين يكون حراً، وإنما حدث الرق لأمر طارئ عارض، فيجب العمل بالأصل حتى يقوم الدليل على وجود هذا العارض الطارئ وهو الرق

(١) بدائع الصنائع للكاظمي: ج ٦/١٩٨، حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٤، البحر الرائق لابن نجيم ج ٥/١٥٥، شرح فتح القدير للكمال بن الهمام ج ٥/٣٤٢، العناية على الهداية ج ٥/٣٤٢، الخرشي ج ٤/١٣٢، شرح الزرقاني ج ٧/١١٨، التاج والإكليل بهامش الخطاب ج ٦/٨١، شرح منح الجليل ج ٤/١٣٢، أسنى المطالب ج ٢/٥٠٣، مغنى المحتاج ج ٢/٤٢٥، حاشية البيجوري ج ٢/١١٤، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٢٨٦، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/٤٥٩، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٧٤، الشرح الكبير ج ٦/٣٧٤، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٧٦، شرح منتهى الإرادات ج ٢/٤٨٢، المبدع لابن مفلح ج ٥/١٩٣، ١٩٤، المحلى لابن حزم ج ٩/٢١٩، فقه الإمام جعفر الصادق ج ٤/٣١٢، جواهر الكلام ج ٣٨/١٩٢، الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير للصنعاني ج ٣/٣٩٧، البحر الزخار ج ٤/٢٨٥.



وهذا منقول عن عمر وعلى -رضي الله عنهما-^(١) وبه قال عمر بن عبد العزيز والشعبي والحكم وحamad والثوري وغيرهم^(٢).

وقد حكى ابن المنذر هذا الإجماع فقال: أجمع عوام أهل العلم على أن اللقيط حر، وقد استدلل المجمعون على ذلك بما روى عن عمر وعلى -رضي الله عنهما-^(٣).

أما ما روى عن عمر -رضي الله عنه- فقد ورد عن سنين أبي جميلة أنه قال: وجدت منبوزاً، فأتيت عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- فقال عمر: اذهب به فهو حر^(٤). وأما ما روى عن علي -رضي الله عنه- أن رجلاً التقط لقيطاً، فأتى به علياً -رضي الله عنه- فقال: هو حر^(٥).

ولم يخالف في ذلك إلا الإمام النخعي حيث قال: إذا التقطه للحسبة فهو حر، وإن كان أراد أن يسترقه فذلك له ولكن ابن قدامة رد على ذلك قائلاً: وذلك قول شذ فيه عن الخلفاء والعلماء، ولا يعرج على مثله ولا يصح في النظر، لأن الأصل في آدميين الحرية، وأن الله تعالى خلق آدم وذريته أحراراً^(٦).

(١) شرح فتح القدير: ج ٥/٣٤٢، العناية على الهداية ج ٥/٣٤٢، بدائع الصنائع ج ٦/١٩٧ وما بعدها، كشاف القناع ج ٤/٢٧٦، شرح منتهى الإرادات ج ٢/٤٨٢.

(٢) المغنى لابن قدامة والشرح الكبير: ج ٦/٣٧٤ وما بعدها، السروض النضير للصنعاني ج ٣/٣٩٨.

(٣) المرجعان السابقان: السروض النضير للصنعاني ج ٣/٣٩٨.

(٤) سبق تخريج هذا الأثر ص ٢٨.

(٥) المبسوط للمرخسي: ج ١٠/٢٠٩.

(٦) المغنى لابن قدامة والشرح الكبير: ج ٦/٣٧٤، ٣٧٥، المبدع لابن مفلح ج ٥/١٩٣، ١٩٤.



المبحث الثالث

مركز اللقيط من الإسلام والكفر

إن اللقيط طفل لا يعقل الأديان السماوية، ولكن الفقهاء اعتبروه مسلماً أو غير مسلم على وجه التبعية للمكان الذي وجد فيه أو لدين واجده على التفصيل التالي:

أولاً: إذا وجد اللقيط في مسجد أو في مصر من أمصار المسلمين أو في قرية من قرَاهم، وكان الواجد مسلماً، فإن اللقيط يعتبر مسلماً حتى لو مات يغسل ويصلى عليه، ويدفن في مقابر المسلمين وهذا باتفاق الفقهاء^(١).
ثانياً: إذا وجد ذمي في بيعة أو كنيسة أو قرية ليس فيها مسلم يكون ذمياً تحكيمياً للظاهر وهذا عند الحنفية والمالكية^(٢).

ويشترط الحنابلة والشافعية^(٣) لاعتباره ذمياً في هذه الحالة أن لا يكون في قرى أهل الذمة التي وجد فيها اللقيط مسلم يمكن أن يكون اللقيط منه، فإن

(١) بدائع الصنائع للكامناني: ج١٩٨/٦، تبين الحقائق للزيلعي ج٢٩٩/٣، المبسوط ج٢١٥/١٠، شرح فتح القدير ج٣٤٥/٥، بداية المجتهد لابن رشد ج٢٤٢/٢، الشرح الكبير بهاش المسوقي ج١٢٥/٤، شرح منح الجليل ج١٣٢/٤، مغنى المحتاج ج٤٣٢/٢، نهاية المحتاج للرملي ج٤٥٤/٥، قلوبى وعميرة ج١٢٦/٣، مغنى لابن قدامة ج٣٧٥/٦، المبدع لابن مفلح ج٢٩٤/٥، الإنصاف للمرداوى ج٤٣٤/٦، البحر الزخار ج٢٨٧/٤، مفتاح الكرامة ج١١٣/٦، شرائع الإسلام ج١٧٤/٢.

(٢) بدائع الصنائع للكامناني: ج١٩٨/٦، تبين الحقائق للزيلعي ج٢٩٩/٣، التاج والإكليل للمواق بهامش الخطاب ج٨٢/٦، شرح الزرقاني ج١١٩/٧.

(٣) الإقناع في حل ألفاظ أبى شجاع للشربيني الخطيب: ج٩٥/٢، ط دار إحياء الكتب العربية "عيسى الحلبي" قلوبى وعميرة ج١٢٦/٣، المجموع شرح المذهب ج٢٨٦/١٥، مغنى المحتاج للشربيني الخطيب ج٤٢٢/٢، المغنى لابن قدامة ج٣٧٥/٦، الشرح الكبير بهامش المغنى ج٣٧٦/٦، شرح منتهى الإرادات ج٤٨٢/٢، كشف القناع للبهوتي ج٢٧٦/٤، المبدع لابن مفلح ج٢٩٤/٥.



وجد مسلم يمكن أن يكون اللقيط منه حكم بإسلام اللقيط تغليباً للإسلام كما يقول الحنابلة، أو تغليباً لدار الإسلام كما يقول الشافعية لأن قرى أهل الذمة من دار الإسلام لأنها محكومة من قبل المسلمين، والظاهر أن المناطق السكنية لأهل الذمة الخاصة بهم والمتصلة بالمدن أو الواقعة فيها تعتبر بمثابة قرى أهل الذمة فيما قلناه.

وأرى أن الأولى بالقبول ما اشترطه الشافعية والحنابلة من أنه يكون اللقيط مسلماً إذا وجد فيها مسلم يمكن أن يكون اللقيط منه أما إذا وجد مسلم فيها ولا يمكن أن يكون اللقيط منه فلا يحكم بإسلامه كما لو عدم فيها وجود مسلم. ثالثاً: إذا وجد مسلم لقيطاً في بيعة أو كنيسة أو في قرية من قرى أهل الذمة يكون اللقيط ذمياً اعتباراً بالمكان، فيكون على دين الذميين في القرية التي وجد فيها وهذا عند الحنفية^(١).

وحجتهم على ذلك:

أن المكان أسبق إلى اللقيط من يد الواجد فيكون الاعتبار له لأنه عند التعارض يترجح السابق، والظاهر يدل عليه، وهذا الظاهر هو أن أهل هذا اللقيط ذميون وهم الذين نبذوه في مكان أهل الذمة، إذ ليس من الظاهر أن المسلمين هم الذين نبذوه في هذا المكان، وهو ليس محلاً لسكنائهم ولا محلاً لعبادتهم.

وهناك رواية للإمام محمد بن الحسن الشيباني^(٢) وهي:

أن الاعتبار لدين الواجد لا لمكان اللقط، فيكون اللقيط مسلماً تبعاً لدين واجده المسلم.

(١) بدائع الصنائع: ج ٦/١٩٨، شرح فتح القدير للكمال بن الهمام ج ٥/٣٤٦، المبسوط ج ١٠/٢١٥.

(٢) بدائع الصنائع: ج ٦/١٩٨، شرح فتح القدير ج ٦/٣٤٦، المبسوط ج ١٠/٢١٥.



وحجته على هذه الرواية:

أن يد الواجد أقوى من المكان وإنما يعتبر المكان عند عدم وجود يد معتبرة، وقد رجح هذه الرواية صاحب فتح القدير^(١) وقال: لا ينبغي العدول عنها ترجيحاً منه لما يوجب الحكم بإسلام اللقيط. وعند المالكية^(٢):

إذا كان في قرية أهل الذمة التي وجد فيها اللقيط اثنان أو ثلاثة من المسلمين فاللقيط يعتبر مسلماً، وقال بعض المالكية: يعتبر ذمياً اعتباراً بالمكان الذي وجد فيه.

وعند الشافعية والحنابلة^(٣):

يعتبر اللقيط مسلماً إذا كان في قرية أهل الذمة - التي وجد فيها اللقيط - مسلم يمكن أن يكون اللقيط منه، ومعنى ذلك - بناء على مفهوم المخالفة - إذا لم يوجد مسلم في قرية أهل الذمة، فإن اللقيط يعتبر ذمياً تبعاً للمكان الذي وجد فيه اللقيط.

ونرى أن ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة هو الأولى بالاتباع تغليظاً للإسلام لقوله - ﷺ - : "الإسلام يعلو ولا يعلى عليه"^(٤).

(١) شرح فتح القدير: ج ٥/٣٤٦.

(٢) التاج والإكليل للمواق بهامش الخطاب: ج ٦/٨٢، شرح الزرقنى ج ٧/١١٩، حاشية الدسوقي والشرح الكبير ج ٤/١٢٦، شرح منح الجليل على مختصر خليل ج ٤/١٣٢.

(٣) قلوبى وعصيرة: ج ٢/١٢٦، روضة الطالبين ج ٤/٥٠١، أسنى المطالب ج ٢/٤٩٩، حاشية البيجورى ج ٢/١١٤، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٧٥، المبدع لابن مفلح ج ٥/٢٩٤.

(٤) أخرجه البخارى في صحيحه تعليقاً من قول ابن عباس - رضى الله عنهم - كتاب الجنائز، باب إذا أسلم الصبى فمات هل يصل على عليه ينظر: صحيح البخارى بفتح البارى ج ٣/٢٥٨، وأخرجه البيهقى في السنن الكبرى في كتاب اللقيط، باب ذكر بعض من صار مسلماً بإسلام أبويه، ينظر: السنن الكبرى للبيهقى ج ٦/٢٠٥، وأخرجه الدارقطنى في كتاب النكاح، باب المهر حديث رقم (٣٠) ينظر: سنن الدارقطنى ج ٣/٢٥٢، دار النشر - نشر السنة باكستان.



رابعاً: إذا وجد ذمى لقيطاً في مساجد المسلمين أو في أمصارهم أو قراهم فعند جمهور الفقهاء ومنهم المالكية والحنابلة والشافعية والإمامية^(١) أنه يحكم بإسلام اللقيط تبعاً للمكان.

ووافقهم الحنفية إلا في رواية الإمام محمد بن الحسن^(٢) أنه يصير ذمياً تبعاً لدين واجده، ولكن صاحب فتح القدير^(٣) ضعف هذه الرواية، ورجح اعتبار المكان، ومن ثم الحكم بإسلام اللقيط، لأن الترجيح - عنده - يجب أن يكون لما يوجب إسلام اللقيط عند اختلاف المكان عن دين الواجد.

وأرى أن الراجح هنا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء وهو إسلام اللقيط تبعاً للمكان الذي وجد فيه اللقيط وليس لدين واجده الذمى لاعلاء كلمة الحق ولأن اللقيط وجد في ديار الإسلام فغالباً من المسلمين لأنه إذا تعارض أمران في حق اللقيط يرجح ما فيه مصلحته وهو الإسلام.

حكم دين اللقيط بعد تمييزه أو بلوغه أو ثبوت نسبه:

إذا بلغ اللقيط حداً يصح فيه إسلامه بأن كان مميزاً وتقع رده بآن كان بالغ. فإن وصف الإسلام أو نطق بالشهادتين فهو مسلم، سواء أكان ممن حكم بكفره أم إسلامه، وإن وصف الكفر وهو ممن حكم بإسلامه، فهو مرتد لا يقر

(١) بداية المجتهد لابن رشد: ج ٢/٣٤٢، التاج والإكليل للمواق ج ٦/٨٢، شرح منح الجليل للشيخ عlish ج ٤/١٣٢، حاشية البيجوري ج ٢/١١٤، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٧٥، شرائع الإسلام في الفقه الجعفري ج ٢/١٧٤، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ج ٧/٦٧، شرائع الإسلام ج ٢/١٧٤.

(٢) بدائع الصنائع للكاساني: ج ٦/١٩٨.

(٣) شرح فتح القدير: ج ٥/٣٤٦.



على كفره ويعامل معاملة المرتدين وهذا قول جمهور الفقهاء ومنهم الحنفية والمالكية والشافعية في قول الحنابلة في الصحيح والزيدية^(١).

وذكر القاضي من الحنابلة وجهها^(٢) أنه يقر على كفره، ولا يكون مرتدًا وهو منصوب الشافعي^(٣) وذلك لأنه وصف الكفر بقوله، وقوله أقوى من ظلم الدار^(٤).

ورد على هذا ابن قدامة بقوله:

هذا وجه مظلم، لأن دليل الإسلام وجد عرياً من المعارض، وثبت حكمه واستقر، فلم يجز إزالة حكمه بقوله، كما لو كان ابن مسلم، وقوله -أي الملتقط- لا دلالة فيه أصلاً، لأنه لا يعرف في الحال من كان أبوه، ولا ما كان دينه، وإنما يقول هذا من تلقاء نفسه^(٥) فعلى هذا إذا بلغ استتيب ثلاثاً، فإن تاب وإلا قتل هذا قول الحنابلة^(٦) وعند الحنفية يجبر على الإسلام ولكن لا يقتل

(١) بدائع الصنائع للكاتبي: ج ١٩٨/٦، المبسوط ج ٢١٤/١٠، الخرشي على مختصر خليل

١٣٤/٧، الوجيز للإمام الغزالي ج ٢٥٦/١، المجموع شرح المذهب ٢٨٧/١٥، المغني لابن

قدامة ج ٣٧٦/٦، الإنصاف للمرداوي ج ٤٥٢/٦، البحر الزخار ج ٢٨٨/٤

(٢) المغني لابن قدامة: ج ٣٧٦/٦، الكافي لابن قدامة ج ٢٠٧/٢، الإنصاف للمرداوي

ج ٤٥٢/٦.

(٣) المجموع شرح المذهب: ج ٢٨٧/١٥، قليوبي وعميرة ج ١٢٦/٣، نهاية المحتاج للرملي

ج ٤٥٦/٥، الوجيز للغزالي ج ٢٥٦/١، أسنى المطالب شرح روض الطالب ج ٥٠٠/٢.

(٤) المجموع شرح المذهب: ج ٢٨٧/١٥، المغني لابن قدامة ج ٣٧٦/٦.

(٥) المغني لابن قدامة: ج ٣٧٦/٦.

(٦) المرجع السابق ج ٣٧٦/٦.



لأنه لا يعرف إسلامه حقيقة، وإنما حكم به تبعاً للدار، فلم تتحقق رده فلا يقتل^(١).

ونرى أن قول الحنفية هو الراجح والأولى بالقبول والاعتبار، وذلك لأن اللقيط، حكم عليه بالإسلام لظاهر الدار، ولما كان الحكم بظاهر الدار ليس بيقين منا، كان ذلك شبهة تسقط القتل للردة ولهذا يحبس اللقيط ويهدد ويجبر على الإسلام ونعلمه تعاليم الإسلام ونرشد به إلى ما فيه خيرى الدنيا والآخرة. وإذا ادعى زمى أن اللقيط ابنه، وقد حكمنا بإسلامه، ولا بينة له ولا منازع له في إدعائه ثبت نسبه منه لكنه لا يتبعه في الدين، بل يبقى مسلماً على ما حكمنا به عليه أولاً. ويعمل الحنفية ذلك^(٢):

بأن الزمى ادعى أمرين يمكن انفصال أحدهما عن الآخر، وهو نسب اللقيط منه، وكونه على دينه، فيصدق فيما فيه منفعة للقبط وهو ثبوت نسبه منه، ولا يصدق فيما يضره وهو تبعيته له في الدين، وليس من ضرورة كون الولد منه أن يكون كافراً، فقد يكون الأب كافراً، وولده الصغير مسلماً بالتبعية لأمه التي أسلمت - لأن الابن يتبع خيرى الدينين. ولكن إذا ثبت نسب اللقيط - المحكوم بإسلامية تبعاً للمكان أو للواجد - من زمى ببينة معتبرة، فإنه يتبع الزمى في دينه، لأن حكمنا عليه بالإسلام تبعاً للمكان كان بناء على الظاهر، ولا بقاء لهذا الظاهر بعد أن ثبت نسبه من الزمى بالبينة المعتبرة^(٣):

(١) بدائع الصنائع للكاظمي: ج ٦/١٩٨.

(٢) بدائع الصنائع للكاظمي: ج ٦/١٩٩، شرح فتح القدير ج ٥/٣٤٥.

(٣) بدائع الصنائع للكاظمي: ج ٦/١٩٩، شرح فتح القدير ج ٥/٣٤٥.



الفصل الرابع

الولاية على اللقيط

الولاية على اللقيط في ماله ونفس للسلطان لقول النبي -ﷺ-: "السلطان ولي من لا ولي له"^(١)، فله أن يزوجه ويتصرف في ماله بالبيع والشراء والإيجار على وجه المصلحة له، وأن يأذن للملتقط بالإتفاق عليه من مال اللقيط، أما الملتقط فليس له أن يفعل شيئاً من ذلك، لأنه لا ولاية له عليه لانعدام سبب الولاية فيه وهو القرابة أو السلطنة، وإنما له على اللقيط ولاية الحفظ والتربية.

وللملتقط أن يوجه اللقيط إلى طلب العلم أولاً، فإن لم يكن له قابلية للتعليم وجهه إلى حرفة أو صناعة ليتعلمها ويتدرب عليها، لأن هذا ليس من باب الولاية عليه، بل من باب إصلاح حاله وإيصال النفع المحض إليه من غير ضرر يلحقه، فأشبهه بإطعامه وغسل ثيابه ونحو ذلك.

وللملتقط أن يقبض الهبة للقيط والصدقة عليه والوصية له والزكاة والكفارة والنذر بغير إذن الحاكم لأنه في ذلك نفع محض للقيط.

وللملتقط شراء ما لا بد منه للقيط من طعام وكسوة وغيرهما، لأنها من ضروريات الحياة هذا باتفاق الفقهاء^(٢) وليس للملتقط ولاية الإتفاق عليه من ماله

(١) سنن الدارقطني: ج ٣/ ٢٢٥ - ٢٢٦، كتاب النكاح - حديث رقم ٢٣، مصنف عبد الوزاق ج ٦/ ١٩٦ برقم: ١٠٧٣ - ط، المكتب الإسلامي - بيروت ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، تحقيق/ حبيب الرحمن الأعظمي، السنن الكبرى للبيهقي ج ٧/ ١٢٥، كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بشاهدين عدلين ط/ دار الفكر، وسنن أبي داود ج ٢/ ٢٣٦، كتاب النكاح، باب في الولي حديث رقم (٢٠٨٣).

(٢) بدائع الصنائع للكاساني: ج ٦/ ١٩٩، شرح فتح القدير للكمال بن الهمام ج ٦/ ٣٤٧ وما بعدها.



إلا بإذن القاضي، فإذا أنفق بغير إذن القاضي كان ضامناً ما أنفقه من مال اللقيط إلا إذا تعذر أخذ الإذن، وعليه في هذه الحالة الإشهاد وجوباً، وإلا كان ضامناً أيضاً وهذا قول الشافعية والإمامية والحنابلة في رواية^(١) وذلك لأنه لا ولاية عليه إلا في الكفالة، فلا يملك الإنفاق بنفسه كالأم، ولأن ولاية المال لا تثبت لقريب غير الأب والجد، فالأجنبي أولى^(٢).

وقال الحنفية والحنابلة في المذهب^(٣) للملتقط ولاية الإنفاق على اللقيط من ماله بغير إذن القاضي، لأن الملتقط ولي له، فلا حاجة لإذن القاضي، كما في وصي اليتيم، ولأن هذا الإنفاق يدخل في باب الأمر بالمعروف فلا يشترط فيه إذن الحاكم، لأنه هو وغيره فيه سواء.

ونرى ترجيح القول الذي يرى استئذان الحاكم في الإنفاق وذلك حفظاً لمال اللقيط من الضياع عن طريق الإنفاق الزائد بلا حاجة.

وليس للملتقط أن يختتنه، فإن فعل، وهلك وقع الضمان على الملتقط، ولا مؤاجرته، ولا أن يتصرف في ماله ببيع أو شراء على نحو يضر به ولا عقد نكاحه، وذلك لأن نفوذ هذه التصرفات على الغير يعتمد على الولاية كما قال

(١) أسنى المطالب: ج ٢/٤٩٩، نهاية المحتاج للمرمل ج ٥/٤٥٣ وما بعدها، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٢٨٧، فقه الإمام جعفر الصادق ج ٤/٣١٢، شرائع الإسلام ج ٢/١٧٤، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام ٣٨/١٨٠، المغنى لابن قدامة ٦/٣٨٢، المبدع لابن مفلح ج ٥/٢٩٦، الإنصاف للمرداوي ج ٦/٤٣٦.

(٢) المجموع شرح المذهب: ج ١٥/٢٨٧، أسنى المطالب شرح روض الطالب ج ٢/٤٩٩.

(٣) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٦٠، الإنصاف للمرداوي ج ٦/٤٣٧، المبدع لابن مفلح ج ٥/٢٩٦، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨١.



رسول الله -ﷺ-: "لا نكاح إلا بولي"^(١) ولا ولاية للملئق على اللقيط، وإنما له حق الحفظ والتربية لكونه منفعة محضة في حقه وبهذا السبب لا تثبت الولاية^(٢). وجاءت ضمانات حقوق الطفل في الإسلام ذات أبعاد شمولية، امتزجت بها الجوانب المادية والروحية، وتحددت بموجبها المسؤولية الدنيوية والأخروية، وشملت هذه الحقوق الحضانة والرضاعة والكفالة التي اعتبرتها الشريعة الإسلامية بشأن الطفولة نظاماً مثالياً لرعاية الطفل المحروم من أبويه، كذلك اعتبرت اتفاقية الأمم المتحدة بشأن الطفولة نظاماً مثالياً، حيث أشارت هذه الاتفاقية إلى أهمية تطبيق نظام الكفالة في الشريعة الإسلامية، وأكدت بالتحديد في البند العشرين منها: "...أنه يمكن أن تشمل الرعاية في جملة الحضانة والكفالة الواردة في الشريعة الإسلامية".

إن التتبع المنهجي التحليلي لمظاهر حقوق الطفل في الإسلام، يعطى صورة صادقة لعمق اهتمام هذا الدين بالإنسان عموماً وبالطفل على وجه الخصوص، سواء أكان هذا الطفل سوياً أم معوقاً، وسواء أكان يعيش في أحضان أسرته وبين أبويه أم كان يتيماً، وسواء أكان شرعياً أم لقيطاً. وتتنوع ضمانات حقوق الطفل في الإسلام بتنوع حاجاته ومتطلبات حياته، وبحسب تدرج الطفل في النمو الجسمي والعقلي والاجتماعي، كما جاءت

(١) سنن أبي داود: ج ٢/٢٣٦ - كتاب النكاح، باب في الولي حديث رقم (٢٠٨٥) الدارقطني ج ٢/١٨٤ من كتاب النكاح، باب النهي عن النكاح بغير ولي، وصححه ابن المديني والترمذي وابن حبان وأعل بالإرسال كما يقول الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام: ينظر: سبل السلام للصنعاني ج ٣/٢٤٩، وصححه الألباني في صحيح الجامع ج ٦/٢٠٦.

(٢) المبسوط للسرخسي: ج ١٠/٢١٣، حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٧، الدر المختار بهامش حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٧، بدائع الصنائع للكاساني ج ٦/١٩٩.



بعض هذه الضمانات ذات طبيعة وقائية وبعضها الآخر يحمل الصفة العلاجية خاصة ما تعلق منها بالسلوك وأساليب التربية^(١).

ولمناسبة المقام نتكلم عن مال اللقيط وأهليته للتملك ونفقته ونتناولهما - بمشيئة الله تعالى في مبحثين:

المبحث الأول: مال اللقيط وأهليته للتملك.

المبحث الثاني: نفقة اللقيط.

وإليك القول بالتفصيل في هذين المبحثين فيما يلي:

المبحث الأول

مال اللقيط وأهليته للتملك

اللقيط إنسان حي له أهلية وجوب^(٢) فيمكن أن يكون له مال وله أهلية اكتساب المال، لأن له ذمة مالية مستقلة صالحة لاكتساب الأموال والحقوق هذا باتفاق الفقهاء.

وقد بحث الفقهاء فيما يوجد مع اللقيط أو بقربه من مال، هل يكون له أم

لا؟

(١) الإسلام والطفل وملاحم رعاية وتربية الطفل في الإسلام للدكتور/ عبد السلام الدويبي - طبعة دار الملتقى للنشر - الطبعة الأولى سنة ١٩٩٣م.

(٢) أهلية الوجوب: هي صلاحية الإنسان لأن تكون له حقوق وعليه واجبات، وأساس ثبوت هذه الأهلية الحياة، ولهذا كانت موجودة في كل إنسان من بدء ظهور الحياة إلى انتهائها، فهي لازمة لوجود الروح في الجسم من غير نظر إلى كبر أو عقل أو غير ذلك، ويطلق عليها الفقهاء اسم الذمة.

ينظر: أصول الفقه الإسلامي للدكتور/ زكي الدين شعبان ص ٢٨٢ - الطبعة الأولى، علم أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق بجامعة القاهرة ص ١٣٥ وما بعدها، ط الأولى ١٣٦١هـ - ١٩٤٢م، الناشر دار القلم.



فقالوا: إن كل ما اختص به كتياب ملفوفة عليه وملبوسة له ومفروشة تحته أو مغطى بها، وما في جيبه من نقود ونحوها، وما هو مشدود في ملبوسه أو يده، والدابة المشدود عليها كل ذلك له ومن أمواله وهذا باتفاق الفقهاء^(١) لأن له يداً واختصاصاً كالبالغ والأصل الحرية ما لم يعرف غيرها. وقد علل الفقهاء ذلك:

بأن الظاهر أن نابذ اللقيط قد ترك هذه الأشياء للقيط لينفق عليه منها، فتكون له بناء على هذا الظاهر، لأن البناء على الظاهر جائز ما لم يظهر خلافه^(٢).

وقد توسع الفقهاء فيما يكون للقيط ومن أمثلة التوسع قولهم: إذا وجد اللقيط وحده في دار أو حانوت أو خيمة لا يعلم أنها لغيره، فإنه لا يحكم له بدار هو فيها، لأن المال بقربه لا يكون له، فأولى ألا تكون له الدار أيضاً وهذا ما ذهب إليه الحنفية^(٣) وذهب الشافعية والحنابلة والإمامية^(٤) أنه يحكم له بالدار أو

(١) شرح فتح القدير: ج ٥/٣٤٧، البحر الرائق لابن نجيم ج ٥/١٦٠، شرح منح الجليل ج ٤/١٣١، الذخيرة للقرافي ج ٩/١٣٢، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٢٨٩، روضة طالبين للنووي ج ٤/٤٩٠، أسنى المطالب ج ٢/٤٩٧، المغنى بن قدامة ج ٦/٣٨٠ وما بعدها، كشف القناع للبهوتي ج ١/٢٧٧ وما بعدها، المحلى لابن حزم ج ٨/٢٧٦، شرائع الإسلام ج ٢/١٧٤، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية ج ٧/٦٧، البحر الزخار ج ٤/٢٨٦، المصنف لابن موسى الكندي ج ٢٣/١٢٥.

(٢) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٦٠، حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٧، شرح فتح القدير ج ٥/٣١٧.

(٣) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٦٠، حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٧.

(٤) نهاية المحتاج للرملي: ج ٥/٤٥٢، قليوبي وعميرة ٣/١٢٥، أسنى المطالب شرح روض الطالب ج ٢/٤٩٧، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨١، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٧٨، المبدع لابن مفلح ج ٥/٢٩٥، مفتاح الكرامة للعاملی ج ٦/١٠٣، شرائع الإسلام ج ٢/١٧٤، الروضة البهية ج ٧/٦٧.



الحانوت أو الخيمة التي ليس فيها غيره ولا يعرف لها مستحق لأنها في يده ولا مزاحم له، ولدلالة اليد ظاهراً على الملك^(١).

أما المال المدفون تحته يُعد لقطة لأنه لو كان له لشده واضعه في ثيابه ليعلم به، ولم يتركه في مكان لا يطلع عليه وهذا ما ذهب إليه الحنفية والشافعية في الأصح ووجه للحنابلة^(٢) والزيدية^(٣).

وذهب جمهور الفقهاء ومنهم المالكية والحنابلة وبعض الشافعية والإمامية^(٤) إلى أن المال المدفون تحت الطفل يكون له ولكن المالكية قیدوا أن يكون معه رقعة مكتوبة فيها أن المال للطفل، فإن لم تكن معه رقعة فإن المال لا يكون له وكذلك قید ابن عقيل الحنبلي أن يكون الحفر طرياً وإلا فلا، لأن الأول يدل على أن واضع اللقيط قد حفره له، وإذا لم يكن طرياً دل على أنه كان مدفوناً قبل وضع اللقيط.

أما إذا وجد اللقيط في مكان لم تجر العادة سكناه كبستان أو ضيعة (مزرعة) قال الحنفية^(٥) لا يحكم له ببستان وجد فيه وهو أوجه الوجهين للشافعية كما رجحه بعض المتأخرين^(٦).

(١) الروضة البهية شرح اللمعة المشقية: ج ٧/٦٧.

(٢) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٦٠، حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٧، مغنى المحتاج ج ٢/٤٢١، أسنى المطالب ج ٢/٤٩٨، نهاية المحتاج ج ٥/٤٥٢، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨١، المبدع ج ٥/١٩٥.

(٣) البحر الزخار: ج ٤/٢٨٦.

(٤) شرح الزرقاني: ج ٧/١١٨، الذخيرة للقرافي ج ٩/١٣٢، حاشية الدسوقي والشرح الكبير ج ٤/١٢٥، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨١، المبدع لابن مفلح ج ٥/١٩٥، الإتحاف ج ٦/٤٣٥ وما بعدها، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٢٨٩، مفتاح الكرامة للعاملی ج ٦/١٠٣.

(٥) حاشية ابن عابدين: ج ٣/٣١٧، البحر الرائق لابن نجيم ج ٥/١٦٠.

(٦) نهاية المحتاج للرملي: ج ٥/٤٥٢، أسنى المطالب ج ٢/٤٩٨، قليوبي وعميرة ج ٣/١٢٥.



وقال الشافعية في وجه يحكم له ببستان وجد فيه كالدّار^(١).

ووجه القول الأول:

أن سكنى الدار تصرف، والحصول في البستان ليس تصرفاً ولا سكنى وقضية التعليل أنه لو كان البستان يسكن عادة فهو كالدّار^(٢).

وأما المنفصل عن اللقيط، فإما أن يكون بعيداً منه وإما أن يكون قريباً منه، فإن كان بعيداً منه فليس في يده بلا خلاف وإن كان قريباً منه كثوب موضوع إلى جانبه ففيه وجهان للشافعية والحنابلة^(٣).

أحدهما: ليس هو له لأنه منفصل عنه فهو كالبعيد وبه قال الحنفية^(٤).

الثاني: هو له وهو أصح، لأن الظاهر أنه ترك له فهو له بمنزلة ما تحته، ولأن القريب من البالغ يكون في يده ألا ترى أن الرجل يقعد في السوق ومتاعه بقربه، ويحكم بأنه في يده، والحمال إذا جلس لاستراحة ترك حمله قريباً منه^(٥).

وأرى من خلال أقوال الفقهاء السابقة: أن اللقيط إذا وجد في دار أو حانوت أو خيمة ليس فيها غيره يحكم له بها إذا لم يثبت ليه الدار أو الخيمة أو الحانوت صاحب كرامة لآدميته ورعاية له ولمصالحه، وإن ثبت أن لها صاحب فهي لصاحبها وليس للطفل.

(١) ينظر: المراجع السابقة.

(٢) نهاية المحتاج للرملي: ج ٥/٤٥٢، الحاوي الكبير للماوردي ج ٨/٣٦.

(٣) المجموع شرح المذهب: ج ١٥/٢٨٩، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨١.

(٤) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٦٠، حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٧.

(٥) المجموع شرح المذهب: ج ١٥/٢٨٩، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨١.



وأما المال المدفون تحته إذا كان هناك قرينة تدل على أن المال للطفل كأن وجد مع الطفل ورقة تثبت أن المال المدفون لهذا الطفل أو كان المال المدفونة به رقعة أى ورقة تدل على المال المدفون للطفل أو كان الحفر تحته طرياً يكون المال المدفون للطفل وليس للغير أما إذا لم تكن هذه القرائن فليس له ويكون لقطة.

وأما البستان أو الضيعة إذا كانت تسكن عادة فهي للقيط أما إذا لم تسكن عادة فليس له وأما المال المنفصل عنه: فإن كان بعيداً منه فليس له وأما إذا قريباً منه أرى أنه يكون له، لأن الظاهر أنه ترك للقيط، فكان بمنزلة ما تحته.

المبحث الثاني

نفقة اللقيط

لا خلاف بين الفقهاء^(١) في أن نفقة اللقيط في ماله الخاص أو العام، وماله الخاص هو ما يوجد معه من ثياب ودراهم ونحوها وأما ماله العام فهو الوقف على اللقطاء والموصى به لهم، وإضافة المال العام إلى اللقيط إنما جاز لاستحقاقه الصرف عليه منه، فهي إضافة على سبيل التجوز، لأن كلام من الوقف والوصية في حقيقته تصرف مضاف إلى الجهة العامة وليس ملكاً للقيط^(٢).

(١) بدائع الصنائع للكاظمي: ج ٦/١٩٨، ١٩٩، البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٦٠، مواهب الجليل للحطاب ج ٦/٨٠، والتاج والإكليل بهامش الحطاب ج ٦/٨٠، شرح الزرقاني ج ٧/١١٧، شرح منح الجليل على مختصر سيدي خليل ج ٤/١٣١، قليوبي وعميرة ج ٣/١٢٥، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/٤٥١، أسنى المطالب ج ٢/٤٩٨، المبدع لابن مفلح ج ٥/٢٩٤، كشاف القناع للبهوتي ج ٤/٢٧٦، المغنى والشرح الكبير ج ٦/٣٧٩، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ج ٧/٦٥، المحلى لابن حزم ج ٨/٢٧٦.

(٢) نهاية المحتاج للرملي: ج ٥/٤٥١.



وإن لم يعرف للقيط مال خاص ولا عام فنفقته من بيت المال لقول عمر -رضي الله عنه- في حديث أبي جميلة: "أذهب فهو حر ولك ولاؤه وعلينا نفقته"^(١) أى علينا نفقته من بيت مال المسلمين، وفي رواية "من بيت المال"^(٢) لأن بيت المال وارثه وماله مصروف إليه، فتكون نفقته عليه^(٣).

فإن تعذر الإنفاق عليه من بيت المال، لكونه لا مال فيه، أو كان في مكان لا إمام فيه، أو لم يوجد بيت مال أصلاً.

اختلف الفقهاء في الإنفاق على اللقيط على النحو التالي:
قال الحنفية^(٤):

إن لم يكن في بيت المال مال، تبرع الملتقط بتربية اللقيط والإنفاق عليه إن كان قادراً، فإن أبى أن يتبرع أمره القاضي أو الحاكم بالإنفاق عليه على أن يكون ذلك ديناً على اللقيط.
وقال المالكية^(٥):

إذا لم ينفق عليه بيت المال، وجبت نفقته على ملتقطه، إما بمقتضى العرف والعادة لأن العادة تدل على مثل هذا، وإما لأنه أولى الناس به، وبالاتقاط ألزم نفسه بالإنفاق عليه حتى يبلغ الذكر، ويكون قادراً على الكسب،

(١) سبق تخريج هذا الأثر ص ٢٨.

(٢) مصنف عبد الرزاق: ج ٧/٤٥٠، باب اللقيط حديث رقم (١٣٨٤٠)، السنن الكبرى للبيهقي ج ٢٠٢/٦، كتاب اللقيط. باب التقاط المنبوذ.

(٣) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٧٩، شرح فتح القدير ج ٥/٣٤٣، المجموع شرح المذهب ٢٩١/١٥.

(٤) المبسوط للمرخسي: ج ١٠/٢١١.

(٥) الخرشي وحاشية العدوى: ج ٧/١٢٠ وما بعدها، الدسوقي والشرح الكبير ج ٤/١٢٤، ١٢٥، شرح الزرقاني ج ٤/١١٧، شرح من الجليل على مختصر سيدي خليل ج ٤/١٣١، مواهب الجليل للحطاب وبهامشه التاج والإكليل للمواق ٨٠/٦.



والأنثى حتى تتزوج ويدخل بها الزوج بعد اطاعتها ولا رجوع للملئق بما أنفق لأنه ألزم نفسه بذلك الالتقاط.

وقال الشافعية والزيدية^(١):

إن تعذر الإنفاق من بيت المال، اقترض له الإمام من المسلمين في ذمة اللقيط كالمضطر إلى الطعام، فإن تعذر الاقتراض قام المسلمون بكفايته قرضاً حتى يثبت لهم الرجوع بما أنفقوا على اللقيط.
وقال الحنابلة^(٢):

إن تعذر الإنفاق عليه من بيت المال، فعلى من علم حاله من المسلمين الإنفاق عليه لقوله تبارك وتعالى: ﴿وَتَعَانُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾^(٣).
وأرى أن القول الراجح والأولى بالقبول هو ما ذهب إليه الحنابلة والشافعية والزيدية لأنه أقرب إلى روح التشريع الإسلامي، فعلى جماعة المسلمين إن تعذر الإنفاق على اللقيط من بيت المال فيجب على من علم حاله الإنفاق عليه لقوله تعالى: ﴿وَتَعَانُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾ ولقوله تعالى: ﴿وَيُطْعَمُونَ الطَّعَامَ عَلَى حُبِّهِ مِسْكِيناً وَيَتِيماً وَأَسِيراً﴾^(٤) ولا ريب أن هذا اللقيط قد جمع معاني اليتيم والمسكنة والأسر، فهو يتيم فقد أباه ومن يرعاه ومسكين حيث أسكن في التراب وفي الزقاق والشواطيء، وأسير شد وثاقه وكبلت حياته

(١) نهاية المحتاج للمولى: ج ٣/٤٥٣، مغنى المحتاج للشريني الخطيب ج ٢/٤٢١، أسنى

المطالب ج ٢/٤٩٨، المجموع شرح المذهب ١٥/٢٩١، البحر الزخار ج ٤/٢٨٦.

(٢) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٧٩، شرح منتهى الإرادات ج ٢/٤٨٢، المبدع لابن مفلح ج ٥/٢٩٤.

(٣) سورة المائدة: الآية رقم (٢).

(٤) سورة الإنسان: آية رقم (٨).



وعقدت عليه سبلها فهو إذا أحق بالبر والعطف والرعاية، ولا ريب أن يكون لهذين الآيتين الأثر الكبير في توجيه أهل الخير والبر إلى إنشاء جمعيات خيرية للطفولة المشردة، ومدها بوسائل الحياة لإيوائها والعناية والرعاية بها^(١).

ولذلك قال ابن قدامة "لأن في ترك الإنفاق عليه هلاكه وحفظه عن ذلك واجب كأنقاذه من الغرق وهذا فرض كفاية إذا قام به قوم سقط عن الباقيين، فإن تركه أثموا"^(٢).

حكم التبرع بنفقة اللقيط:

لا خلاف بين جمهور الفقهاء^(٣) على أن الملتقط لا تجب عليه نفقة اللقيط وذلك لأن الملتقط لا يرث اللقيط قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن نفقة اللقيط غير واجبة على الملتقط كوجوب نفقة الولد، وذلك لأن أسباب وجوب النفقة من القرابة والزوجية والملك والولاء منتفية، والالتقاط إنما هو تخلص له من الهلاك وتبرع بحفظه، فلا يوجب ذلك النفقة كما لو فعله بغير اللقيط^(٤).

ولهذا لو أنفق الملتقط على اللقيط فهو متبرع ولا شيء له، فلا يرجع بما أنفق إذا كبر وهذا إذا تبرع بغير إذن الحاكم وبغير نية الرجوع.

(١) الفتاوى للشيخ محمود ثلثوت: ص ٣٢٠، ط دار الشروق - الطبعة العاشرة ١٩٨٠.

(٢) المغنى لابن قدامة: ج ٢٧٩/٦ وما بعدها.

(٣) المبسوط للسرخسي: ج ٢١٠/١٠، بدائع الصنائع للكاساني ج ١٩٩/٦، الخرشي على سيدي خليل ج ٨٣٠/٧، المجموع شرح المذهب ج ٢٩٠/١٥ وما بعدها، المغنى لابن قدامة ج ٣٧٩/٦، والشرح الكبير بهامش المغنى ج ٣٧٥/٦، البحر الزخار ٢٨٥/٤، شرائع الإسلام ج ١٧٣/٢.

(٤) المغنى لابن قدامة: ج ٣٧٩/٦، المجموع شرح المذهب ج ٢٩٠/١٥ وما بعدها.



أما إذا لم يتبرع أحد بالإتفاق على اللقيط، فأنفق عليه الملتقط أو غيره محتسباً الرجوع عليه إذا أيسر ينظر إما أن يكون بإذن الحاكم وإما أن يكون بغيره، فإذا كان بإذن الحاكم، فللملتقط الرجوع بما أنفق على اللقيط، وإن تعذر الإذن لعذر مشروع، فإنه يكفي لثبوت حق المنفق في الرجوع بما أنفقه الإسهاد على ذلك إذا كانت النفقة قصداً بالمعروف وبهذا قال جمهور الفقهاء^(١).

وأما إذا كان الإتفاق على اللقيط بغير إذن الحاكم محتسباً بالرجوع عليه فقد اختلف الفقهاء في ذلك على النحو التالي:

قال أبو حنيفة ومحمد بن الحسن والشافعية^(٢) إلى أنه لا يرجع عليه بشئ فهو متبرع لأنه أنفق من غير إذنه.

وبه قال الشعبي والثوري والأوزاعي وابن المنذر^(٣).

قال المالكية^(٤):

إن الملتقط متبرع بالنفقة وإن استأذن الإمام، فإن أنفق الملتقط على اللقيط فلا رجوع له عليه، لأنه يتنقظه ألزم نفسه بذلك.

واستثنى المالكية من عدم رجوع الملتقط على اللقيط حالتين:

(١) تحفة الفقهاء للميرقدسي: ج ٣/٣٥٢، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٢٩٢، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٠ والشرح الكبير بهامش المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٧٥.

(٢) تحفة الفقهاء: ج ٣/٣٥٢، المبسوط تخرجى ج ١٠/٢١٠، المجموع ج ١٥/٢٩٢.

(٣) المجموع شرح المذهب: ج ١٥/٣٩٢، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٠، والشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٧٥.

(٤) حاشية السموقى والشرح الكبير: ج ٤/١٢٤ - ١٢٥، مواهب الجليل للحطاب ج ٦/٨٠ -

٨١، التاج والإكليل بهامش الحطاب ج ٦/٨٠، ٨١، الخرشي وحاشية العدوى ج ٤/١٣١، شرح الزرقاني ج ٧/١١٨.



الحالة الأولى:

- إذا أنفق الملتقط على اللقيط وله مال، فله أن يرجع بما أنفق عليه أشهد عليه أو لم يشهد إذا قال: أنفقت عليه لأرجع عليه، فيرجع عليه بشروط خمسة:
- ١- أن يكون للقيط مال حين الإنفاق.
 - ٢- وأن لا يكون له مال نقد، وإلا حمل على التبرع.
 - ٣- أن يعلم الملتقط به حال الإنفاق.
 - ٤- وأن يحلف أنه أنفق ليرجع.
 - ٥- وأن يكون غير سرف.

الحالة الثانية:

- إذا ثبت للقيط أب بيينة أو إقرار، فللملتقط الرجوع بما أنفقه على الأب بشروط:
- ١- أن يعتمد الأب طرح ابنه، فله الرجوع لأن النفقة بالأصالة على الأب وطرحه لا يسقطها، أما إذا كان الأب لم يطرحه أو طرحه بلا عمد، فلا رجوع عليه.
 - ٢- أن يثبت الملتقط الإنفاق.
 - ٣- وأن يحلف أنها كانت على وجه السلف لا على وجه الهبة.
 - ٤- أن يكون الأب موسراً حين الإنفاق أما لو كان الأب معسراً حال الإنفاق لا يتبعه بشئ.
 - ٥- أن يرجع عليه الملتقط بنفقة المثل، فلا يرجع عليه بالسرف إذا كان الإنفاق سرف.

أما إذا كان اللقيط قد ضل عن أبيه أو هرب ولم يطرحه أبوه، فليس للمنفق أن يرجع على الأب الموسر لأن الإنفاق حينئذ يحمل على أنه هبة.



وإذا تنازع الملتقط والأب في قدر النفقة فلا بد من إثباتها، وإلا فالقول قول أبيه بيمين لأنه غارم، ولو اختلف الملتقط والأب في طرحه عمداً، فادعى الملتقط أن أباه طرحه عمداً، وأنكر الأب، فالظاهر أن القول للأب لما جيل عليه من الشفقة والحنان، وكذلك لو اختلفا في يسر الأب وقت الإنفاق^(١).
وقال الإمام أحمد^(٢):

إلى أن النفقة تؤدي من بيت المال، لأنه أدى ما وجب على غيره، فكان له الرجوع على من كان، الوجوب عليه كالضامن إذا قضى عن المضمون عنه.
وقال عمر بن عبد العزيز^(٣):

يحلف المنفق بأنه لم ينفق ما أنفقه على اللقيط احتساباً، وإنما أنفقه بقصد الرجوع فإن حلف كان له حق الرجوع على اللقيط.
وقال شريح والنخعي^(٤):

أنه يرجع على اللقيط بما أنفقه إذا أشهد عليه.
وأرى أن الراجح من هذه الأقوال كما اتسمت روح الشريعة الإسلامية أن الملتقط لو أنفق محتسباً الرجوع إذا أيسر الحال وكان بإذن الحاكم أو بإشهاد عند تعذر الإذن من الحاكم وأثبت أحقيته عند اللقيط وما أنفقه عليه

(١) الخرشي على سيدي خليل: ج ١٣١/٧، مواهب الجليل للحطاب ج ٨١/٦، شرح الزرقاني ج ١١٨/٧.

(٢) ينظر: المغني لابن قدامة ج ٣٨٠/٦، والشرح الكبير ج ٣٧٥/٦.

(٣) المجموع شرح المذهب: ج ٢٩٢/١٥، المغني لابن قدامة ج ٣٨٠/٦، والشرح الكبير بهامش المغني ج ٣٧٥/٦.

(٤) المجموع شرح المذهب: ج ٢٩٢/١٥، المغني لابن قدامة ج ٣٨٠/٦، والشرح الكبير بهامش المغني ج ٣٧٥/٦.



وكان بحاجة إلى هذه النفقة بأن لم يكن غنياً فله الرجوع، لأنه أدى ما وجب على غيره فله الرجوع.

وأما إن كان بغير إذن الحاكم أو بدون إسهاد على ما أنفق على اللقي، وكان غنياً، فليعد نفسه متبرعاً قاصداً بذلك وجه الله تعالى، وإن كان فقيراً وأصبح اللقيط ذا مال وثروة فهنا الأولى على اللقيط أن يرد ما أنفق عليه دفعاً لحاجة اللاقط. وأن لا ينسى لاقطه، وإنما لا بد وأن يسأل عنه ويعطيه ما يحتاجه من مال، وفي هذا رد للجميل واعتراضاً بحق الملتقط عليه.

الفصل الخامس

ادعاء نسب اللقيط

لما كان نسب الإنسان على درجة كبيرة من الأهمية، فإن أى دعوى تقلم لضم اللقيط إلى نسب المدعى، فإنها تقبل لصالح اللقيط، غير أن الفقهاء تفاوتوا في قبول ادعاء النسب على أقوال هي:

القول الأول:

يرى الحنفية^(١) أن اللقيط يثبت نسبه بمجرد الدعوى استحساناً على خلاف القياس، لأن المدعى أخبر بأمر محتمل الثبوت، ومن أخبر بأمر محتمل الثبوت وجب تصديقه تحسناً للظن بالمخبر إلا إذا كان في تصديقه ضرر بالغير، فلا يقبل إلا بينة.

(١) المبسوط للسرخسي: ج ١٠/٢١١-٢١٢، البحر الرائق لابن نجيم ج ٥/١٥٦، تبين الحقائق للزلمي وحاشية الشلبي على التبين ج ٣/٢٩٨.



القول الثاني:

يرى المالكية^(١) أنه لا تصح دعوى النسب إلا ببينة وبه قال الحنفية قياساً^(٢) لأن المدعى يدعى أمراً يحتمل الوجود والعدم والصدق والكذب، فلا بد من مرجح فكانت البينة، فإذا لم توجد، فلا يجوز ثبوت النسب بدونها.

القول الثالث:

يرى الشافعية والحنابلة^(٣) أنه لا يصلح دعوى نسب اللقيط إلا إذا كان المدعى يمكن أن يولد مثله لمثله^(٤)، فإن كان تسمع دعواه، ولو كان من غير بينة ويثبت نسبه اللقيط منه.

وأرى أن القول الراجح والأولى بالقبول والاعتبار ما ذهب إليه الحنفية استحساناً والشافعية والحنابلة وهي أقوال متقاربة لا تطالب بالبينة لصحة الدعوى، لأن سماع الدعوى بدون بينة هاهنا في اللقيط، فيه تسهيل لإثبات نسبه ولحوقه بالمدعى ما لم يظهر له مدعى ببينة قوية على أنه ابنه، فيدفع إليه، ولأن في إدعاء المدعى وتصديقه نفع للقيط ولا ضرر فيه عليه ولا على غيره ووجه

(١) وزاد المالكية في ثبوت النسب على البينة أو كانت هناك قرينة دالة على صدق مدعيه كشهريته بموت أولاده وسماعه قول بعض العوام: إن طرح الولد يوم ولادته عاش فزعم أنه طرحه لذلك، الخرشي على مختصر سيدي خليل ج ١٣٢/٧، حاشية الدسوقي والشرح الكبير ج ١٢٦/٤، شرح منح الجليل على مختصر سيدي خليل ج ١٣٢/٤.

(٢) ينظر: مراجع الحنفية السابقة في رقم (١).

(٣) المجموع شرح المذهب: ج ٣٠١/١٥، مغنى المحتاج للشرعيني الخطيب ج ٤٢٧/٢، نهاية المحتاج ج ٤٦٢/٥، المغنى لابن قدامة ج ٣٩١/٦، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٣٩٨/٦، كشاف القناع للبهوتي ج ٢٨٦/٤، المبدع مفلح ج ٣٠٥/٥.

(٤) أن يكون المستلحق في سن يمكن أن يولد الولد منه، فإن كان في سن لا يتصور كونه منه، أو كان عنيماً أو محبوباً وقت العلوق لم يثبت منه.



النفع للقيط ظاهر لأن نسبه يثبت من المدعى وما يتبع ذلك من حقوق له على من ادعاه، فلا يتوقف تصديقه على إقامة البينة، ولأن اللقيط محتاج إلى النسب ليتشرف به ويدفع العار عنه ففي تصديقه في هذا الإدعاء يكتسب له ما ينفعه ولا يضره، ولأن يلحق بمن يدعيه أولى من أن يترك عرضة للضياع والانحراف.

هذا وقد رتب الفقهاء في مختلف المذاهب مسائل عديدة في إدعاء نسب اللقيط، وقد تناولتها في أربعة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: ادعاء الرجال نسب اللقيط.

المبحث الثاني: ادعاء النساء نسب اللقيط.

المبحث الثالث: الدعاوى المشتركة بين الرجال والنساء.

المبحث الرابع: دور القافة قديماً والطب حديثاً في إثبات النسب.

وإليك القول بالتفصيل في هذه المباحث الأربعة على النحو التالي:

المبحث الأول

ادعاء الرجال نسب اللقيط

أن مدعى نسب اللقيط إما أن يكون رجل واحد وأما أن يكون أكثر من رجل، وهذا يستدعي أن نبين دعوى كل منهما على حدة في مطلبين:

الأول: إذا ادعى نسب اللقيط رجل واحد.

الثاني: إذا ادعى نسب اللقيط أكثر من رجل.



المطلب الأول

إذا ادعى نسب اللقيط رجل

إذا ادعى نسب اللقيط رجل واحد فلا تخلو دعوى النسب من أمرين

هما:

الأمر الأول:

أن يكون المدعى رجلاً مسلماً حراً قبلت دعواه سواء أقام بينة على إثبات دعواه أم لا، ويلحق بالمدعى نسب اللقيط متى كان أهلاً لصحة الإقرار بأن يكون مكلفاً مختاراً، ومتى أمكن أن يولد مثل اللقيط لمثله كما يشترط تصديق اللقيط له إن كان مكلفاً، ولا يخفى أن المدعى في هذه الحالة يدعى أمراً يشمل على منفعة من غير أن يتضمن ضرراً ولا إضراراً بالغير وهذا باتفاق الفقهاء^(١) وإذا كان المدعى هو الملتقط أقر في يده، وإن كان غيره فله أن ينتزعه من الملتقط، لأنه قد ثبت أنه أبوه، فيكون أحق بولده كما لو قامت البينة^(٢).

(١) بدائع الصنائع للكاساني: ج ١/١٩٩، تحفة الفقهاء للسمرقندي ج ٣/٣٥٣، منح الجليل على مختصر سيدي خليل ج ٨/٢٤٨، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٣٠٦، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٥٠٤، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/٤٦٢، مغنى المحتاج للشريني الخطيب ج ٢/٤٢٧، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٩١ وما بعدها، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٩٨، الإنصاف للمرداوي ج ٦/٤٥٣، الكافي لابن قدامة ج ٢/٢٠٥، المبدع لابن مفلح ج ٥/٣٠٥، المحلى لابن حزم ج ٨/٢٧٦، شرائع الإسلام ج ٢/١٧٥، فقه الإمام جعفر الصادق ج ٤/٣١٣، المصنف لابن موسى الكندي ١٢٧/٢٣.

(٢) المبدع لابن مفلح: ج ٥/٣٠٥، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٩١، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٩٨.



الأمر الثاني: أن يكون المدعى ذمياً أو من في حكمه، فإن كان له بينة معتبرة شرعاً، فاللقيط يثبت نسبه بهذه البينة ويتبع اللقيط الذمي في دينه، ويكون ذمياً، لأن الغالب كفر ولد الكافر، فيرتفع بذلك ما ظن من إسلامه، لأن الدار حكم باليد، والبيئة أقوى من اليد المجردة وعلى هذا اتفق الفقهاء^(١).

أما إذا كانت الدعوى بغير بينة فإن الفقهاء اختلفوا في ثبوت نسب اللقيط على ثلاثة أقوال هي:

القول الأول: لا يثبت نسب اللقيط إلا ببينة وبهذا قال المالكية والظاهرية^(٢).

ودليلهم على ذلك ما يلي:

١- قوله تعالى: ﴿فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ﴾^(٣).

٢- قول رسول الله -ﷺ-: "كل مولود يولد على الفطرة، فأبواه يهودانه أو ينصرانه"^(٤).

وجه الدلالة:

أن كل مولود يولد على فطرته أي خلقته التي جبل عليها في علم الله تعالى من السعادة والشقاوة، فكل منهم صائر في العاقبة على الفطرة التي فطر

(١) بدائع الصنائع للكاساني: ج ٦/١٩٩، حاشية الدسوقي ج ٤/١٢٦، شرح الزرقاني ج ٧/١١٩، مغنى المحتاج للشربيني ج ٢/٤٢٢، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٢٩٩، حاشية البيجورى ج ٢/١١٤، الإنصاف للمرادوى ج ٦/٤٥٣، كشف القناع للبهوتى ج ٤/٢٨٧، المبدع لابن مفلح ج ٥/٣٠٦.

(٢) حاشية الدسوقي: ج ٤/١٢٦، شرح الزرقاني ج ٧/١١٩، والمحلى لابن حزم ٢٧٦/٨.

(٣) سورة الروم: الآية رقم (٣٠).

(٤) صحيح مسلم: ج ٤/٢٠٤٧، رقم (٢٦٥٨)، سنن أبى داود ج ٤/٢٢٩، كتاب السنة، باب درارى المشركين رقم الحديث (٤٧١٤) ط دار الحديث - القاهرة نشر دار الريان للتراث.



عليها في الدنيا بالعمل المشابهة لها، فمن أمارات الشقاوة للطفل أن يولد بين يهوديين أو نصرانيين^(١)، فيحملانه لشقائه على اعتقاد دينهما، فلا يجوز أن ينقل عما ولد عليه من الفطرة إلا بتعيين كون الفراش لكافر بلا إشكال.

٣- ولأن في إثبات نسبه بمجرد الإقرار ضرراً على الصغير، حيث يكون في حضانة غير مسلم، ولربما يتأثر به ويتخلق بأخلاقه.

القول الثاني: يثبت نسب اللقيط من الذمي إذا ادعاه، ويحكم له بغير بينة، وبهذا قال الحنفية استحساناً والشافعية والحنابلة والزيدية والإمامية والإباضية^(٢) لأن الكافر كالمسلم في ثبوت النسب، ولأن الولد لا يلحقه في الدين ما دام في دار الإسلام أو وجد فيها المسلمون، لأنه محكوم بإسلامه، فلا خوف عليه ولا تأثير عليه في دينه بدعوى الكافر.

القول الثالث: يرى بعض فقهاء الحنابلة^(٣) والحنفية قياساً أنه لو كان مدعى النسب ذمياً، لا تقبل دعواه، ولا يلحق به نسب اللقيط. وعللوا لذلك: بأنه إذا قبلت دعوى الذمي في هذه الحالة ترتب عليها ضرر بالطفل، وهذا لا يجوز.

(١) تفسير البغوي الشافعي: ج ٢/٤٨٢، ط دار المعرفة - الطبعة الثانية ١٤٠٧ هـ - ١٩٧٥ م.
(٢) المبسوط للمرخسي: ج ١٠/٢١٦، بدائع الصنائع ج ٦/١٩٩، الاختيار لتعليل المختار للموصلى ج ٣/٣١، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٣٠١، كفنى المحتاج للشريبي الخطيب ج ٢/٤٢٧، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/٤٦٢، حاشية البيجوري ج ٢/١١٤، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٩٢، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٩٩، كشاف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨٧، المبدع لابن مفلح ج ٥/٣٠٦، البحر الزخار ج ٤/٢٨٨، شرائع الإسلام ج ٢/١٧٥، فقه الإمام جعفر الصادق ج ٤/٣١٣، المصنف لابن موسى الكندي ج ٢٣/١٢٧.
(٣) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٩٢، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٩٩، الإنصاف ج ٦/٤٥٢.



ووجه الضرر: أن الطفل إن لحق بالذمي في النسب لحق به في الدين، ولا شك أن هذا ضرر بين به^(١).

ويجاب على هذا التعليل:

بأن الضرر ممنوع، لأن الدعوى من الذمي في الحقيقة تشمل على أمرين ينفصل أحدهما على الآخر.

الأمر الأول: يتعلق بلحوق نسب الطفل للذمي.

الأمر الثاني: تبعية هذا للذمي في دينه، ولا تلازم بين الأمرين في الجملة، إذ ليس من الضرورة أن يكون ولد الذمي على دين أبيه، لاحتمال إسلام الطفل بإسلام أمه، حيث إن الطفل يتبع أشرف الوالدين ديناً^(٢).

والراجع من هذه الأقوال:

أرى أن ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من ثبوت نسب اللقيط ممن ادعاه ولو كان كافراً لاستواء المسلم والكافر في أمر النسب، ولأن في إثبات النسب منفعة للصغير وإحياء له من الضياع هذا من جهة، ومن جهة أخرى ينبغي أن ينظر على حالة كل طفل على حده، وظروف التقاطه واستقرار حياته، والطفل لا يتبع الذمي في دينه، وإن لحق به في النسب، لأن الشأن أن يتبعه فيما فيه مصلحة له، ولا يتبعه فيما فيه مضرة ويلاحظ أن ثبوت النسب بمجرد الدعوى بلا بينة وإنما يكون إذ كان اللقيط حياً فإن كان ميتاً فلا يثبت النسب إلا ببينة لأن اللقيط حينئذ غير محتاج إلى النسب، فتكون دعوى المدعى إرثاً فلا تسمع بلا بينة حتى ولو لم يكن للقيط مال، لاحتمال أن يظهر له مال في المستقبل^(٣).

(١) المبدع لابن مفلح: ج ٣٠٦/٥، كشف القناع للبهوتي ج ٢٨٧/٤، بدائع الصنائع للكاساني ج ١٩٩/٦، المبسوط للمرخسي ج ٢١٦/١٠.

(٢) المبسوط للمرخسي: ج ٢١٦/١٠، بدائع الصنائع للكاساني ج ١٩٩/٦، تبیین الحقائق للزلي ج ٢٩٩/٣.

(٣) مجموع بحوث فقهية ومنها أحكام اللقيط في الشريعة الإسلامية للدكتور/ عبد الكريم زيدان ص ٣٧٠.



المطلب الثاني

ادعاه أكثر من رجل

إذا ادعى نسب اللقيط اثنان فالحكم - بمشيئة الله يكون على التفصيل

التالي:

١- إذا كان لأحدهما بينة يقدم صاحبها، ويحكم له بثبوت نسب اللقيط باتفاق جمهور الفقهاء^(١)، وإذا لم تكن هناك بينة لأحدهما، وكان أحدهما سبق بالدعوى، فإنه يحكم للسابق ويكون اللقيط ابنه لأنه انفرد بالدعوى أولاً، وثبت حقه بالنسب ولم يكن هناك منازع له إلا أن يقيم الآخر بينة تشهد له فيحكم له بها، لأن الدعوى لا تعارض البينة، ولأن النسب وإن ظهر بنفس الدعوى إلا أنه غير مؤكد فاحتمل البطلان وهذا باتفاق جمهور الفقهاء ومنهم الحنفية والشافعية والحنابلة والزيدية^(٢).

٢- إذا ادعاه رجلان ولم يكن لأحد المدعين بينة ولا سبق دعوى، فإن وصف أحدهما علامة في جسد اللقيط فالواصف أولى به، لأن وصف العلامة دليل على أن اللقيط في يده، وذو اليد يقدم على غيره، لأن العمل بالعلامة مشروع، لأن الله سبحانه وتعالى حكاه عن الأمم السابقة بلا إنكار، فدل على صحته ومشروعيته في حقنا فقد قال الله تعالى في قصة سيدنا يوسف

(١) بدائع الصنائع للكاساني: ج ٦/٢٠٠، ٢٥٣، حاشية السوقى والشرح الكبير ج ٤/١٢٦، الخرشى على مختصر سيدي خليل ج ٧/١٣٢، ١٣٣، مغنى المحتاج للشريرى الخطيب ج ٢/٤٥٨، نهاية المحتاج للرملى ج ٥/٤٦٣، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٩٥، والشرح الكبير ج ٦/٤٠٣، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨٧، المبدع لابن ملفح ج ٥/٢٠٦ وما بعدها.

(٢) بدائع الصنائع للكاساني: ج ٦/٢٥٢، ونهاية المحتاج للرملى ج ٥/٤٦٠، الإنصاف للمرداوى ج ٦/٤٥٥، البحر الزخار ج ٤/٢٨٩.



«وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِن كَانَ قَمِيصُهُ قَدْ مِّنْ قَبْلِ فَصَدَّقَتْ وَهُوَ مِّنَ الْكَاذِبِينَ * وَإِن كَانَ قَمِيصُهُ قَدْ مِّنْ دُبُرٍ فَكَذَّبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ * فَلَمَّا رَأَى قَمِيصُهُ قَدْ مِّنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِّنْ كَذِبِكُنْ إِن كَذِبُكُمْ عَظِيمٌ»^(١) وهذا قول الحنفية والحنابلة في المذهب والزيدية^(٢).

وخالف الشافعية وبعض الحنابلة^(٣) وقالوا: لا يرجح أحدهما بذكر علامة في جسد اللقيط، ويرجع إلى القائف. ووجه نظرهم:

أن العلامة قد يطلع عليها الغير، فلا تحصل الثقة بذكرها ولأن العلامة لا تصلح للترجيح في سائر الدعاوى سوى الالتقاط في المال. وأرى أن الراجح والأولى بالقبول والاعتبار هو ما ذهب إليه الحنفية بالأخذ بالعلامة دليلاً على ترجيح صاحبها على غيره لأن الله سبحانه وتعالى أشار لنا عن الحكم بها في كتابه العزيز، فدللت على صحة العمل بها ومروعتها.

٣- إذا ادعاه رجلان وكان أحدهما الملتقط، فالملتقط أولى من الخارج لاستوائهما في الدعوى ونفع اللقيط فترجح دعوة الملتقط على الخارج باليد، فإن سبقت دعوة الملتقط لا تسمع دعوة الخارج، لأنه ثبت نسبه منه، فلا

(١) سورة يوسف: الآيات رقم (٢٦، ٢٧، ٢٨).

(٢) بدائع الصنائع للكاساني: ج ١٩٩/٦ وما بعدها، البحر الرائق لابن نجيم ج ١٥٧/٥، الإنصاف ج ٤٤٥/٦، البحر الزخار ج ٢٨٩/٤.

(٣) روضة الطالبين للنووي: ج ٤/٥٠٨، المغنى لابن قدامة ج ٦/٤٠٣، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨٩، المبدع لابن مفلح ج ٥/٣٠٩، الإنصاف للمرداوي ج ٦/٤٤٥.



يتصور ثبوته من غيره بعد ذلك إلا أن يقيم البينة لأن الدعوى لا تعارض البينة وهذا قول الحنفية^(١).

وخالف الشافعية والحنابلة والإمامية^(٢) وقالوا: لا عبرة باليد في إثبات النسب، إلا إذا كان لأحدهما يد غير يد الالتقاط وكان قد سبق باستحقاق الولد، أما غير ذلك، فإن اللقيط المدعى نسبه إذا كان في يد أحدهما، وأقاماً بينة قدمت بينة الخارج كالمال.

ووجه قول الشافعية والحنابلة:

أن اليد لا تدل على النسب، وإنما تدل على الملك، فلا تعتبر، وعلى هذا إذا كان صاحب اليد غير الملتقط، فإن كان استلحقه وحكم له بالنسب ثم جاء آخر وادعى نسبه، لم يلتفت إليه لثبوت النسب من الأول معترضاً باليد، أما إذا كان صاحب اليد هو الملتقط واستلحق اللقيط أولاً حكماً له بالنسب^(٣).

ونرى أن تراجع والأولى بالقبول والاعتبار هو قول الحنفية وذلك لأننا قبلنا إثبات نسب اللقيط بمجرد الدعوى من غير بينة مراعاة لمصلحة اللقيط، ومن المصلحة أيضاً ترجيح أحد الأبوين على الآخر بأى مرجح يثبت لنا، وقد ثبت الترجيح باليد، فكان أقوى، لأن القصد هو إثبات بنوة الطفل وقد حصل.

٤- إذا ادعاه رجلان وكان أحدهما مسلماً والآخر ذمياً ولم ترجح دعوى أحدهما ببينة أو علامة، فدعوى المسلم أولى، فيرجح على الذمى لترجيحه بالإسلام

(١) بدائع الصنائع للكاظمي: ج ٢٥٢/٦، البحر الرائق لابن نجيم ج ١٥٧/٥.

(٢) روضة الطالبين للنووي: ج ٥٠٧/٤، نهاية المحتاج للرملي ج ٤٦٣/٥، كشف القناع للبهوتي ٢٨٧/٤، الإنصاف للمرادوي ج ٤٥٥/٦، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية للعالمى ج ٧٠/٧، ٧١، فقه الإمام جعفر للرملي ج ٤٦٣/٥.

(٣) نهاية المحتاج للرملي: ج ٤٦٣/٥.



وذلك لأن على اللقيط ضرراً إذا ألحق بالذمي، فكان إلحاقه بالمسلم أنفع وأولى، كما لو تنازعا في الحضانة وهذا قول الحنفية والزيدية^(١).
وخالف الشافعية والحنابلة^(٢) وقالوا: بالتسوية بين المسلم والكافر، ويترجح أحدهما بالقافة وذلك لأن المسلم والكافر لو انفردا صحت دعوى كل منهما، لأن كل واحد منهما أهل للاستحقاق، فلا مزية لأحدهما على الآخر فإن تنازعا تساويا في الدعوى كالمسلمين.

وأجاب أصحاب القول الثاني (الشافعية والحنابلة) على ما استدل به أصحاب القول الأول (الحنفية) والزيدية بما يلي:

أن ما ذكره من الضرر لا يتحقق، فإننا لا نحكم بكفره، ولا يشبه النسب الحضانة بدليل أننا نقدم في الحضانة الموسر والحضري ولا نقدمها في دعوى النسب^(٣).

وأرى أن القول الراجح والأولى بقبول والاعتبار ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة لما استدلوا به وإجابتهم على ما استدل به الحنفية ومن معهم، وأنه لا فرق بين المسلم والكافر ما دام كل واحد منهما أهل لثبوت النسب وعند التعارض يعرض على القافة هي التي تحدد النسب، لأنه يجب إلحاق الابن بأبيه

(١) بدائع الصنائع للكاساني: ج ١/١٩٩، تحفة الفقهاء ج ٣/٢٥٣، حاشية ابن عابدين ج ٣/٣١٥، المبسوط لشرخسي ج ١٠/٢١٧، المغني لابن قدامة ج ١٠/٢٦٤، المحرر شرح المذهب ج ١٥/٢٠١، البحر الزخار ج ٤/٢٨٩.

(٢) مغني المحتاج: ج ٢/٤٢٨، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٥٠٥، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٣٠١، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/٤٦٣، المغني لابن قدامة ج ٦/٣٩٤، الشرح الكبير بهامش المغني ج ٦/٤٠٢، المبدع لابن مفلح ج ٥/٣٠٥.

(٣) المغني لابن قدامة: ج ٦/٤٩٥، الشرح الكبير بهامش المغني ج ٦/٤٠٢، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٣٠١، ٣٠٢.



الحقيقي دفعاً لضرر تحريم أب على أبنه وابن على أبيه وإذا خفنا على إسلامه فلماذا لا نحكم بإسلامه دفعاً لهذا الضرر الذي سيلحقه بكفره.

٥- إذا قام كل من المدعين البينة فإنه يحكم بكون اللقيط ابناً لهما لأنه ليس أحدهما أولى من الآخر، وقد روى عن سيدنا عمر ابن الخطاب -رضي الله عنه- في مثل هذا أنه قال: إنه ابنهما يرثهما ويرثانه^(١).

ومعنى كونه ابناً لهما أنه يلزمهما، ما يلزم الأباء للأبناء كأجرة الحضانة والرضاعة ونحو ذلك، ويرث كل منهما إرث ابن كامل إذا مات قبله وكان أهلاً للميراث، ويرثانه إذا مات قبلهما، ويكون الإرث بينهما مناصفة وهذا ما ذهب إليه الحنفية^(٢).

وذهب جمهور الفقهاء ومنهم بعض المالكية والشافعية في الأظهر عندهم والحنابلة في الصحيح من مذهبهم والظاهرية والإمامية^(٣) إلى أنه إذا استوى المدعيان بأن لم تكن لأحدهما بينة، أو كانت لهما بينتان تعارضتا وسقطتا وهذا معناه عدم الاحتجاج بهما، ويعرض اللقيط على القافة مع المدعين أو مع عصبتهما عند فقدهما ويلحق نسبه بمن تلحقه القافة به منياً وهذا قول أنس وعطاء ويزيد بن عبد الملك والأوزاعي والليث وأبو ثور^(٤).

(١) بدائع الصنائع للكامناني: ج ٦/٢٠٠. تحفة الفقهاء للسمرقندي ج ٣/٣٥١.

(٢) بدائع الصنائع للكامناني: ج ٦/٢٠٠. تحفة الفقهاء للسمرقندي ج ٣/٣٥١.

(٣) المجموع شرح المذهب: ج ١٥/٣٠٩، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/٤٦٣، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٥٠٥، مغنى المحتاج للشريني الخطيب ج ٢/٤٢٨، تبصرة الحكام لابن فرحون بهامش فتح العلى المالك ج ٢/١٠٨، ١٠٩، الفروق للقرافي ج ٤/٩٩، الكافي لابن قدامة ج ٢/٢٠٦، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٩٥، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٤٠٣، المحلى لابن حزم ج ١١/٤٢٦، ٤٢٩، شرائع الإسلام ج ٢/١٧٥، فقه الإمام جعفر الصادق ج ٤/٣١٣.

(٤) ينظر: المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٩٥، والشرح الكبير ج ٦/٤٠٣.



وعلموا ذلك:

بأنهما حجتان تعارضتا ولا مرجح لأحدهما على الآخر فتساقطتا، قياساً على ما لو تعارض نصان ولا سبيل لترجيح أحدهما على الآخر، ولأن استعمالهما يعني قسمة المدعى به ولا يتصور في النسب، بل يتصور في الأموال.

ولكن إذا ثبت نسب اللقيط بقول القائف ثم أقام المدعى الآخر البينة سقط قول القائف وبطل الحكم المبني عليه، وثبت نسب اللقيط من المدعى صاحب البينة، لأن قول القائف بدل عن البينة التي هي الأصل، فإذا وجد الأصل سقط البدل كالتيتم مع وجود الماء فإنه يسقط لوجود الأصل وهو الماء.

وأرى أن ما ذهب إليه جمهور الفقهاء هو الراجح والأولى بالقبول والاعتبار وهو القول بعدم الاحتجاج بهما واللجوء إلى وسيلة أخرى كالقيافة لنتمكن من إثبات النسب للقيط، لأن إلحاق النسب بأحدهما أولى من إلحاقه بهما، أو عدم إلحاقه بأحد مطلقاً، حماية للقيط من الضياع وحفاظاً عليه وتكريماً له وصيانة لنسبه من الإهدار.

المبحث الثاني

إدعاء النساء نسب اللقيط

أنه في هذه الحالة إما أن تدعى نسبه امرأة واحدة، وإما أن تدعيه امرأتان، وإليك القول بالتفصيل فيما يلي:

١ - ادعته امرأة واحدة:

إن ادعت نسب اللقيط امرأة واحدة وقالت إنه ابني، فإن كان لها زوج فلا تقبل دعواها إلا ببينة لأن في ادعائها بنوته تحميل النسب على الغير وهو الزوج، وفي ذلك ضرر عليه، فلا يقبل قولها فيما يلحق الضرر به، فإن أقامت



البيئة صحت دعواها ولحق بها اللقيط وألحق زوجها إن أمكن العلوق منه ولا ينتفي عنه إلا بلعان.

قال الشافعية:

هذا إذا قيدت البيئة أنها ولدته على فراشه، فإن لم تتعرض للفراش، ففي ثبوت نسبه من الزوج وجهان: قال النووي الأصح المنع، وهذا ما ذهب إليه الحنفية وهو أحد الأقوال عند الشافعية ورواية عن الإمام أحمد^(١).

وإن كانت المرأة خلية من الزوج وادعت أن اللقيط ابنها، قبلت دعواها لعدم الضرر بغيرها وهو ما ذهب إليه الشافعية في قول والحنابلة في رواية أخرى^(٢).

وعلّلوا ذلك:

بأنها أحد أبوين، فيثبت النسب بدعواها، فهي كالأب، لأنه ممكن أن يكون منها، كما يكون ولد الرجل، بل أكثر، لأنها تأتي به من زوج ووطء شبهة، ويلحقها ولدها من الزنا دون الرجل^(٣) وإليه ذهب أشهب من فقهاء المالكية والإمامية مع إمكان تولده منها^(٤).

وللشافعية في الأصح: لا تقبل دعواها بحال، لأنه يمكن إقامة البيئة على ولادتها عن طريق المشاهدة فلا يحكم فيها بمجرد الدعوى، بخلاف الأب، فإنه

(١) بدائع الصنائع للكامنّي: ج ٢٠/٦، فتح القدير ج ٣٤٥/٥، مغنى المحتاج ج ٢٧/٢ وما بعدها، روضة الطالبين للنووي ج ٥٠٥/٤، نهاية المحتاج ج ٤٦٣/٥، المغنى لابن قدامة ج ٣٩٣/٦ وما بعدها، الإنصاف ج ٤٥٣/٦.

(٢) المجموع شرح المذهب: ج ٣٠٥/١٥، نهاية المحتاج ج ٤٦٣/٥، المغنى لابن قدامة ج ٣٦٤/٦، الشرح الكبير بهامش المغنى لابن قدامة ج ٤٠١/٦، المبدع لابن مفلح ج ٣٠٥/٥.

(٣) المغنى لابن قدامة: ج ٣٩٣/٦، الشرح الكبير بهامش المغنى لابن قدامة ج ٤٠١/٦.

(٤) المدونة الكبرى للإمام مالك: ج ٤٤/٨، فقه الإمام جعفر الصادق ج ٣١٣/٤.



لا يمكن إقامة البينة على ولادته عن طريق المشاهد فقبلت فيه دعواه وحكى ابن المنذر فيه الإجماع^(١).

وفي قول لأبي يوسف من أصحاب أبي حنيفة^(٢) ورواية ثالثة للإمام أحمد نقلها عن الكونج^(٣) أنها لا تصدق على ذلك حتى تقيم البينة أنها ولدته، ولم يفرق أبو يوسف بين ما إذا كانت لها زوج أم لا، أما الحنابلة في هذه الرواية فرقوا بين ما كان لها إخوة أو نسب معروف، وبين ما لم يكن لها ذلك، وقللوا لا تصدق إلا ببينة في حالة وجود أهلها. وعللوا ذلك:

بأنها إن كان لها أهل لم تخف ولادتها عليهم، كما أنهم يتضررون بالحق النسب بها لما فيه من تعييرها بولادتها عن غير زوجها، وليس كذلك إذا لم يكن لها أهل^(٤). أما جمهور المالكية^(٥):

فقالوا: لا يقبل قول المرأة إذا ادعت لقيطاً، لأن الاستحقاق المباشر من خصائص الأب، فغيره لا يصح كالأم، لأن الولد لأبيه دون أمه، ولولا أن الشرع خص الاستحقاق بالأب لكان استحقاق الأم أولى، لأنها اشتركت مع الأب في ملء الولد، وزادت عليه بالحمل والرضاع.

(١) المهذب للشيرازي: ج ١/٥٧٠، ٥٧١، مغنى المحتاج ج ٢/٤٢٧، نهاية المحتاج ج ٥/٤٦٣.

(٢) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٥٧، بدائع الصنائع للكامني ج ٦/٢٥٣.

(٣) الإنصاف للمرادوي: ج ٦/٤٥٤، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٩٤، الشرح الكبير بهامش

المغنى ٤٠١/٦.

(٤) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٥٧، بدائع الصنائع للكامني ج ٦/٢٥٣.

(٥) شرح منح الجليل: ج ٣/٤٢٨، مكتبة النجاح - ليبيا.



وأرى أن الراجح من هذه الأقوال والأولى بالقبول والاعتبار أن المرأة إذا كان لها زوج فلا تقبل دعواها إلا ببينة لأن في ادعائها ببنته بدون بينة تحميل النسب على الغير وهو زوجها وفي ذلك ضرر على الزوج، وأما لو قامت بينة على بنوتها للقيط صحت دعوتها ولحق بالزوج إن أمكن العلوق منه وشهدت البينة أنها ولده على فراشه، وإما إذا لم تتعرض البينة للفراش فلا يصح اللحق بزوجها.

وأما إذا كانت خلية من الزوج قبلت دعواها بدون بينة لعدم إلحاق الضرر بغيرها، فيثبت النسب بدعواها كالأب لأنها أحد الأبوين، بل أولى.

٢- إن ادعته امرأتان:

لو ادعت اللقيط امرأتان، وأقامت إحدهما البينة، فهي أولى به، وإن لم تكن بينة قال الحنفية لا تقبل الدعوى^(١) وقال الشافعية في الأصح عندهم إنه إذا لم تكن بينة يعرض اللقيط على القافة لأنه حكم أو حجة فأشبهه البينة، ولأن الولد يأخذ الشبه من الأم كما يأخذ من الأب، فإذا جاز الرجوع على القافة في تمييز الأب من غيره بالشبهة جاز في تمييز الأم من غيرها^(٢)، وبه قال الحنابلة، قال أحمد في رواية بكر بن محمد في يهودية ومسلمة ولدتا، فادعت اليهودية ولد المسلمة فتوقف.

(١) تحفة الفقهاء للسمرقندي: ج ٣/٣٥٤، ط دار الكتب العلمية - بيروت - ط الأولى

١٤١٤هـ - ١٩٩٣م، بدائع الصنائع للكاساني ج ٦/٢٠٠.

(٢) مغنى المحتاج للشربيني الخطيب: ج ٢/٤٢٨، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٥٠٧، نهاية

المحتاج للرملى ج ٥/٤٦٤، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٣٠٦.



فقيل يرى القافة فقال: ما أحسنه، ولأن الشبه يوجد بينها وبين ابنها كوجوده بين الرجل وابنه، بل أكثر لاختصاصهما بحمله وتغذيته^(١) وإن أقامتا البيئة معاً اختلف الفقهاء في ذلك.

فعند أبي حنيفة إن أقامتا بينتني فهو ابنهما، وعند أبي يوسف لا يكون لواحد منهما، وعند محمد روايتان كقولهما^(٢).

وجه قول أبي حنيفة:

إن سبب ظهور النسب هو الدعوى، وقد وجدت من كل واحدة منهما، فثبتت منهما جميعاً، كما لو ادعته كل واحدة منفردة، وبينت أن إثبات النسب لا يقتضى إثبات الولادة، وإنما يتعلق به أحكام أخرى من تحريم المصاهرة، وحق الحضانة، ووجوب الإرث، وبعبارة أخرى الدعوى منهما جعلت مجازاً عن دعوى الإرث والتربية وهو من أحكام النسب.

وجه قول أبي يوسف:

إن النسب في جانب النساء يثبت بالولادة، وولادة ولداً واحداً من امرأتين لا يتصور، فلا يتصور ثبوت النسب منهما، بخلاف الرجال، لأن النسب في جانبهم يثبت بالفراش.

وقال الشافعية:

لو تنازعت امرأتان لقيطاً وأقامتا بينتني تعارضتا، ويعرض اللقيط على القافة، فلو ألحقته بإحدهما لحقها، ولحق زوجها بشرطين^(٣).

(١) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٤٠٤، ٤٠٥، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨٧ وما بعدها.

(٢) بدائع الصنائع: ج ٦/٢٠٠، البحر الرائق ج ٥/١٥٧.

(٣) مغنى المحتاج: ج ٢/٤٢٨، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٥٠٧، أسنى المطالب شرح روض الطالب ج ٢/٥٠٣.



الشرط الأول: أن تشهد البينة بوضع الولد على فراشه.

الشرط الثاني: أن يمكن العلوق منه، وإلا فلا يلحقه بالولد، وإن لم يكن بينه لم يعرض على القافة، لأن استلحاق المرأة إنما يصح مع البينة. والحكم كذلك عند الحنابلة:

إذا أنهم قالوا: لا يلتحق الولد بأكثر من أم واحدة، لأنه يستحيل أن يكون من أمين، فإن ألحقته القافة بأكثر من أم سقط قولها، ولم يلحق بواحدة منهما لتبين خطأ القافة وليست إحداها أولى من الأخرى^(١).

وأرى أن الراجح والأولى بالقبول والاعتبار ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة إلى أن اللقيط يعرض على القافة لأنه لا يجوز إلحاق الولد بأكثر من أم واحدة لأنه يستحيل أن يكون من أمين، فإن ألحقته بأمين تبين خطأ القافة بيقين ولم يلحق بواحدة لأن إحداها ليست بأولى من الأخرى.

٣- إذا كان لأمرأتين ابن وبنت، فادعت كل واحدة منهما أنها أم الابن دون البنت.

اختلف علماء الحنابلة في حكم ذلك على وجهين:
الوجه الأول:

أن تعرض المرأتان على القافة مع الولدين، فيلحق كل واحد منهما بما ألحقته القافة به، كما لو لم يكن لهما ولد آخر.

الوجه الثاني:
أن تعرض لبيتهما على أهل الطب والمعرفة، فإن لبس الذكر يخالف لبس الأنثى في طبعه ووزنه، وقد قيل: إن لبس الابن ثقيل، ولبس الأنثى خفيف،

(١) المغنى لابن قدامة: ج ٤٠٥/٦، الكافي لابن قدامة ج ٢٠٦/٢.



فيعتبران بطابعهما ووزنهما وما يختلفان به عند أهل المعرفة، فمن كان لبنها لبن الابن فهو ولدها، والبنت للأخرى، فإن لم يوجد قافة اعتبرنا باللبن خاصة^(١). وإن كان الولدان ذكرين أو أنثيين وادعتا أحدهما تعين عرض الولد المتنازع فيه على القافة مع المرأتين كما ذكرنا فيما تقدم^(٢).

المبحث الثالث

الدعوى المشتركة بين الرجل والمرأة^(٣)

١- إذا ادعى نسب اللقيط رجل وامرأة، فلا تنافي بينهما، لأنه يمكن أن يكون منهما بنكاح صحيح كان بينهما، أو وطء شبهة، فيلحق بهما جميعاً، ويكون ابنيهما بمجرد دعواهما، كما لو انفرد كل واحد منهما بالدعوى، وإن قال الرجل هذا ابني من زوجتي وادعت زوجته ذلك، وادعت امرأة أخرى فهو ابن الرجل، وهل ترجع زوجته على الأخرى؟.

ويحتمل وجهين:

الوجه الأول:

ترجع زوجه الرجل لأن زوجها أبو.. فالظاهر أنها أمه.

(١) المغنى لابن قدامة: ج ٤/٥٥، ٤٠٦، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٤٠٩، للكافي لابن قدامة ج ٢/٢٠٧، الإصناف للمرداوي ج ٦/٥٧، المبدع لابن مفلح ج ٥/٣١١، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٩٠.

(٢) كشف القناع للبهوتي: ج ٤/٢٩٠، الإصناف للمرداوي ج ٦/٥٧، المغنى لابن قدامة ج ٦/٤٦٠.

(٣) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٤٠٥، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٤٠٩، المبدع لابن مفلح ج ٥/٣٠٨.



الوجه الثاني:

أن تتساويا، لأن كل واحدة منهما لو انفردت لألحق بها، فإذا اجتمعتا تساويا وأرى أن الاحتمال الأول هو الراجح لأن زوجها أبوه والظاهر أنها أمه.

المبحث الرابع

دور القافة قديماً والطب حديثاً في إثبات النسب

ونتناول هذا المبحث -بمشيئة الله تعالى وعونه- في مطلبين:

المطلب الأول: إثبات النسب بالقيافة.

المطلب الثاني: دور الطب الشرعي في إثبات النسب أو نفيه.

واليك القول بالتفصيل في هذين المطلبين فيما يلي:

المطلب الأول

إثبات النسب بالقيافة

ينبغي علينا أن نبين معنى القيافة لغة وشرعاً، وشروط القائف قبل أن

نوضح حكم العمل بالقيافة.

فالقيافة في اللغة:

مصدر "قوف" -نواو المتحركة، ثم قبلت ألفاً فصارت "قاف" يقال: قاف

الأثر قيافة، والقائف: هو الذي يتبع الآثار ويعرفها ويعرف شبه الرجل بأبيه

وأخيه، لأنه يتبع العلامات والأمارات والصفات التي يشترك فيها الأقارب، كما

يتبع آثار الأقدام ويعرف اتجاهها ولمن هي؟ حتى قالوا: إن القائف يعرف آثار

أقدام الرجل والمرأة، كما يعرف أصول الرجل وفروعه، ويلحق بكل أصل

فرعه والقائف: جمع قافة كبائع وباعة^(١).

(١) لسان العرب لابن منظور: ج ٥/٣٧٧٦ مادة (قوف)، القاموس المحيط للفيروز آبادي

ص ١٠٩٥ مادة (قوف)، النهاية في غريب الحديث مادة (قوف) المطبعة العثمانية بمصر

١٣١١هـ، تبصرة الحكام لابن فرحون ج ٢/٩١.



وتعريف القِيافة في الاصطلاح:

هى تتبع العلامات الموجودة والصفات في شخصين أو أكثر للوصول إلى إثبات قرابة بينهم، والقِيافة عند الشافعية والحنابلة: هى إلحاق الولد بمن يشبهه عند الاشتباه، وذلك بما منح الله القائف من علم وخبرة^(١).
حكم إثبات النسب بالقِيافة:

اختلف الفقهاء في جواز إلحاق النسب بطريق القِيافة عند عدم البينة أو عند تعارض البينين وتساويهما في القوة على قولين:

القول الأول:

يرى جمهور الفقهاء^(٢) ومنهم الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) والظاهرية^(٥) والمالكية في رواية عن ابن وهب عند مالك^(٦) أنه يجوز إلحاق النسب بطريق

(١) حاشية البحرى على منهج الطلاب: ج ٤/١٢٠، ط الطبى الأخيرة ١٣٦٩هـ - ١٩٥٠م،

مغنى المحتاج ٤/٤٨٩، حاشية الروض المربع ج ٥/٥٢١، كشف القناع ج ٤/٢٨٩.

(٢) يقول إمام النووى في شرح مسلم 'واختلف العلماء في العمل بقوله القائف، ففاه أبو حنيفة وأصحابه والثورى وإسحاق، وأثبتته الشافعى وجماهير العلماء والمشهور عن مالك إثباته في الإمام ومقيه في الحرائر وفي رواية عنه إثباته فيهما، شرح النووى بصحيح مسلم ج ١٠/٤١، باب العمل بإلحاق القائف الولد.

(٣) مغنى المحتاج: ج ٤/٤٨٨، نهاية المحتاج للرملى ج ٨/٣٧٥ وما بعدها، أسنى المطالب شرح روض الطالب ج ٤/٤٣٠ وما بعدها، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٣٠٩ وما بعدها.

(٤) للمغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٩٥، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٤٠٣، كشف القناع للبهوتى ج ٤/٢٨٧ وما بعدها، الكافي لابن قدامة ج ٢/٢٠٦، الإنصاف للمرادوى ج ٦/٤٥٥.

(٥) المحلى لابن حزم: ج ٩/٤٣٥.

(٦) هذه الرواية غير مشهور عن الإمام مالك أنه يجوز مطلقاً في الأحرار والأرقاء قال القرطبى: والصحيح ما رواه ابن وهب. ينظر: الفروق للقرافى ج ٤/٩٩، تبصرة الحكام لابن فرحون ج ٢/٩٩، مطبعة التقدم العلمية ١٣٢٠هـ، تفسير القرطبى ج ١٠/١٦٨.



القافة وبهذا القول قال عمر بن الخطاب وأنس وابن عباس وعطاء والأوزاعي
ويزيد بن عبد الملك والليث وأبو ثور^(١).

القول الثاني:

يرى الحنفية^(٢) والمالكية في الرواية المشهور عنه^(٣) والزيدية
والإمامية^(٤) وغيرهم أنه لا يجوز إلحاق النسب بطريق القيافة، وإنما يلحق الولد
بمن ادعوه جميعاً مهما تعددوا عند أبي حنيفة والزيدية ويلحق بطريق القرعة
بين من ادعوه عند الإمامية.

الأدلة

أ- أدلة القائلين بثبوت النسب بالقيافة:

استدل جمهور الفقهاء على ما ذهبوا إليه من جواز إلحاق النسب بطريق
القيافة بالسنة والإجماع والمعقول.

أما السنة فقد استدلوا منها ببعض الأحاديث ومن أهمها ما يلي:

١- ما رواه البخاري ومسلم وغيرهما عن عائشة رضي الله عنها- قالت:
دخل على رسول الله -ﷺ- "ذات يوم وهو مسرور" فقال: يا عائشة ألم

(١) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٩٥، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٤٠٣، نيل الأوطار
للشوكاني ج ٦/٢٨٣، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٣١٠.

(٢) بدائع الصنائع للكاساني: ج ٦/٢٥٣، تبين الحقائق للزيلعي ج ١٩٨ وما بعدها، المبسوط
ج ١٧/٧٠.

(٣) في المشهور عن مالك أنه لا يجوز في أولاد الأحرار ويجوز في أولاد الإماء، الفروق
للقرافي ج ٤/٩٩، المنتقى شرح موطأ الإمام مالك للباجي ج ٦/١٤، الشرح الكبير بهامش
الدسوقي ج ٣/٤١٦.

(٤) البحر الزخار: ج ٤/٢٨٩، شرائع الإسلام في الفقه الإسلامي الجعفري ج ٢/١٧٥.



تري أن مجزراً المدلجى دخل فرأى أسامة وزيداً، وعليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما، وبدأت أقدامها، فقال: أن هذه الأقدام بعضها من بعض^(١).

وسبب ورود هذا الحديث:

أن رسول الله -ﷺ- كان قد بنى زيد بن حارثة، وكان أبيض اللون، وكان ابنه أسامة أسود، فكان المشركون يطعنون في نسبه، فشق ذلك على رسول الله -ﷺ- لمكانته منه، فلما قال مجزراً المدلجى ذلك سر به رسول الله -ﷺ-^(٢).

ويقول العلامة القرافي في وجه دلالة هذا الحديث على جواز إلحاق النسب بالقامة وهو -أى الحديث- يدل من وجهين:
الوجه الأول:

لو كان الحدس باطلاً لما سر به رسول الله -ﷺ- لأنه عليه الصلاة والسلام لا يسر على باطل.
الوجه الثاني:

أن إقراره -ﷺ- على الشئ من جملة الأدلة على المشروعية. وقد أقر مجزراً على ذلك فيكون حقاً مشروعاً^(٣).

(١) صحيح البخارى بفتح البارى: ج ٥٧/١٢، كتاب القرائض، باب القائف، صحيح مسلم بشرح النووي ج ٤١/١٠، باب العمل بإلحاق القائف الولد، منن أبى داود ج ٢٨٨/٢، كتاب الطلاق، باب في القافة، المنن الكبرى للبيهقى ج ٢٦٥/١٠، كتاب الدعوى والبيانات، باب الدليل على أن لغلبة الاشياء تأثيراً في الإنسان، ومنن النسائى بشرح السيوطى ج ١٨٤/٦، كتاب الطلاق، باب القافة.

(٢) الفروق للقرافي: ج ٩٩/٤، تفسير القرطبى ج ١٦٨/١.

(٣) المصدر السابق ج ٩٩/٤ - ١٠٠، وينظر: المغنى لابن قدامة ج ٣٩٦/٦، نهاية المحتاج للرملى ج ٣٧٥/٨.



٢- ما روى عن النبي -ﷺ- في ولد الملاعنة: انظروها فإن جاءت به أحمش الساقين كأنه وحره، فلا آراه إلا قد كذب عليها، وإن جاءت به أكحل جعداً جمالياً سابع الإليتين حذاج الساقين فهو للذي رميت به، فأنت به على النعت المكروه، فقال النبي -ﷺ-: "لولا ما مضى من كتاب الله لكان لى ولها شأن" (١).

وجه الدلالة:

أنه -ﷺ- حكم به للذي أشبهه منهما، وقوله -ﷺ-: "لولا ما مضى من كتاب الله لكان لى ولها شأن، يدل على أنه لم يمنعه من العمل بالشبه إلا الإيمان، فاللعان أقوى من الشبهة شريعاً، فإذا انتفى اللعان، يجب العمل بالشبه لوجود مقتضاه (٢).

٣- ما روى عن السيدة عائشة -رضي الله عنها- قالت: اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام، فقال سعد: يا رسول الله هذا ابن أخي عتبة بن أبي وقاص، عهد إلى أنه ابنه، وانظر إلى شبهه، وقال عبد بن زمعة: هذا أخي يا رسول الله، ولد على فراش أبي من وليدته (أي جاريته) فنظر رسول الله -ﷺ- على شبهه، فرأى شهماً بيناً بعتبة، قال: هو لك يا عبد، الولد للفراش وللعاهر الحجر (٣).

(١) صحيح البخارى بفتح البارى: ج ٩/٣٦٢، كتاب الطلاق، باب التلاعن في المسجد حديث رقم (٥٣٠٩)، صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٠/١٢٩، كتاب اللعان.
(٢) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٩٦.

(٣) الموطأ للإمام مالك: ج ٢/٥٦٧، كتاب الأقضية، باب القضاء بإلحاق الولد بأبيه ط، دار الحديث، ط الثالثة ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م، تحقيق/ محمد فواد عبد الباقي، صحيح البخارى بفتح البارى ج ١٢/٣٢، ٣٣، كتاب الفرائض، باب الولد للفراش حرة كانت أو أمة،



وجاء في بعض الروايات عن عائشة-رضي الله عنها - ان النبي -ﷺ- قال :لزوجة سودة بنت زمعة " واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة" قالت :السيدة عائشة: فلم ير سودة قط^(١).
وجه الدلالة من هذا الحديث:

أن النبي -ﷺ- أمر سودة بالاحتجاب من الولد، بناء على قرينة شبيهه بعتبة، وإنما لم يلحق النبي -ﷺ- الولد بعتبة اعتماداً على قرينة شبيهه به وأحقه بعبد بن زمعة، لأن قرينة الفراش أقوى من قرينة الشبه، وعند تعارض القرائن يجب العمل بأقواها^(٢).

وهذا يدل على أن الشبه وحكم القافة إنما يعتمد إذا لم يكن أقوى منه كالفراش^(٣).

وأما الإجماع:

فقد استند القائلون بحجية القيافة بقضايا كثيرة للصحابه رضوان الله عليهم أجمعين - وهذه القضايا - كما قال ابن القيم في مظنة الشهرة، ومن ثم يدل على إجماعهم على العمل بالقيافة ومن أمثلة هذه القضايا^(٤) ما يلي:

صحيح مسلم بشرح النووي ج ٣٧/١٠، كتاب الرضاع، باب الولد للفراش، سنن النسائي بشرح السيوطي ج ١٨٠/٦، كتاب الطلاق، باب إلحاق الولد بالفراش.

(١) صحيح مسلم بشرح النووي: ج ٣٦/١٠ ، ٣٧ ، كتاب الرضاع، كتاب الرضاع، باب الولد للفراش وتوقى الشبهات.

(٢) طرح التثريب شرح التريب للحافظ العراقي: ج ١٢٧/٧، مطبعة جمعية النشر والتأليف الأزهرية ١٣٥٤هـ، المغني لابن قدامة ج ٣٩٧/٦.

(٣) شرح النووي لصحيح مسلم: ج ٣٩/١٠.

(٤) الطرق الحكيمة لابن القيم: ص ٢١٧ ، ٢١٩ ، ط دار الكتب العلمية - بيروت المحلى لابن حزم ج ١٤٩/١٠ وما بعدها.



١- أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- دعا القافة في رجلين اشتركا في الوقوع على امرأة في طهر واحد، وادعيا ولدها، فالحقته القافة بأحدهما، وكان قضاء عمر -رضي الله عنه- هذا بمحضر الصحابة دون نكير.

٢- أن علياً ابن أبي طالب -رضي الله عنه- دعا القافة لرجلين وقعا على امرأة في طهر واحد، فجاءت بولد، وجعله ابنهما جميعاً، يرثهما ويرثانه.

٣- اختصم إلى أبي موسى الأشعري في ولد ادعاه دهقان^(١) ورجل من العرب، فدعا القافة، فنظروا إليه فقالوا للعربي: أنت أحب إلى من هذا العليج^(٢) ولكن ليس بابنك، فخل عنه، فإنه ابنه.

٤- عن زياد بن أبي زياد قال: انتفي ابن عباس من ولد له، فدعا له ابن كدة القائف، فقال له: أما إنه ولده، فادعاه ابن عباس.

قال ابن القيم: وهذه القضايا في مظنة الشهرة فتكون إجماعاً^(٣).

قال حنبل: سمعت أبا عبد الله قيل له: تحكم بالقافة؟ قال: نعم لم يزل الناس على ذلك^(٤).

وأما المعقول: فقد استدلل المحتجون بالقيافة بالمعقول: فقالوا: إنه علم عند القافة من باب الاجتهاد فيعتمد عليه كالتقويم في المتلفات ونفقات الزوجية

(١) الدهقان: يطلق على رئيس القرية، ورئيس الإقليم، والقوى على التصرف مع حدة، وهو من له مال وعقار وعلى التاجر، والكلمة معربة، ينظر: المعجم الوسيط لمجموعة من الأساتذة بإشراف مجمع اللغة العربية بالقاهرة مادة 'دهق' ولسان العرب لابن منظور ج ٢/١٤٤٣، مادة (دهقن).

(٢) العليج: الشديد الغليظ من الرجال، والجمع أعلاج وعلوج، المعجم الوسيط مادة 'عليج' ولسان العرب لابن منظور ج ٤/٣٠٦٥.

(٣) الطرق الحكمية لابن القيم: ص ٢١٩.

(٤) المرجع السابق: ص ٢١٩.



وخرص الثمار في الزكوات وتحرير جهة الكعبة في الصلوات ونحو ذلك من الأحكام^(١).

ولأن القول بالقافة حكم يستند إلى درك أمور خفية وظاهرة، توجب للنفس سكوتاً، فوجب اعتباره كنقد الناقد وتقويم المقوم^(٢).

ب- أدلة القائلين بعدم إلحاق النسب بالقيافة:

استدل أصحاب القول الثاني على عدم ثبوت النسب بطريق القيافة بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

أما الكتاب فمنه ما يلي:

١- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾^(٣).

وجه الدلالة:

أن هذه الآية الكريمة تنهى المتكلم عن الكلام عن شيء لا علم له به، والقائف يتكلم بما ليس له به علم لأن كلامه يعتمد على الظن والحدس والتخمين، فهو منهي عنه، وبالتالي لا يكون كلامه حجة^(٤).

وقد نوقش الاستدلال بهذه الآية الكريمة:

بأن حكم القافة ليس ظناً وحدساً، ولكنه علم صحيح، يمكن أن يتلقاه ويتعلمه من يطلبه ويعنى بدراسته، ولو كان مبنياً على الظن الذي ليس له أسس إلا الهوى لما عمل به النبي - ﷺ - ولكن ثبت عمل النبي - ﷺ - كما سبق بيانه

(١) الفروق للقرافي: ج ٤/١٠١، تبين الحقائق للزيلعي ج ٣/١٠٥، الفتاوى الكبرى لابن تيمية - ط الرئاسة العامة لشئون الحرمين.

(٢) الطرق الحكيمة لابن القيم: ص ٢١٩.

(٣) سورة الإسراء: الآية رقم (٣٦).

(٤) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ج ١٠/١٦٧، أحكام القرآن لابن العربي ج ٣/٢٠٠.



— في الأحاديث التي استدلت بها أصحاب المذهب الأول، فدل ذلك على أن حكم القافة علم وليس بظن^(١).

٢- قوله تعالى: ﴿فِي أَيِّ صُورَةٍ مَا شَاءَ رَكَّبَكَ﴾^(٢).

وجه الدلالة:

أن الآية الكريمة تدل على أن الله سبحانه وتعالى يركب صورة الإنسان على الشكل الذي يريده، ولا يركبه على قاعدة التشابه بين المولود وأصوله. ونوقش الاستدلال بهذه الآية أيضاً:

بأن المراد بها أنه سبحانه وتعالى يركب صورة المولود على الشكل الذي أراحه من بين الأشكال التي عليها أصوله من آبائه وأمهاته، أو حواشيه من أعمامه وأخواله^(٣).

وأما السنة: فمنها ما يلي:

١- ما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: جاء رجل من بني فزارة إلى النبي -صلى الله عليه وسلم- فقال: إن امرأتى ولدت غلاماً أسود، فقال النبي -صلى الله عليه وسلم- هل لك من إبل، قال نعم، قال فما ألوانها، قال: حمر، قال: هل فيها

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ج ١٠/١٦٨، المحلى لابن حزم ج ٩/٤٣٥.

(٢) سورة الانفطار: آية رقم (٨).

(٣) أحكام القرآن للقرطبي: ج ١٩/١٦٢، كتاب الإكليل في استنباط التنزيل للسيوطي ص ٢٢٠، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان.



من أورك^(١)، قال: إن فيها لورقاً، قال: فأنى أتاها ذلك، قال: عسى أن يكون نزع عرق، قال وهذا عسى أن يكون نزع^(٢) عرق^(٣).

وجه الدلالة:

أن النبي -ﷺ- لم يرخص له في نفيه لعدم الشبه ولم يعول عليه فدل على أن الاختلاف في اللون بين الابن وأبيه لا يمنع من نسبه إلى أبيه، ولما كان اللون من الأمور التي يمكن أن يقع الشبه فيها، كان الشبه لا قيمة له في إلحاق الولد بأبيه، أو نفيه عنه، ومن المعروف أن الشبه هو أساس القيافة، فلا تكون القيافة معتبرة شرعاً لذلك^(٤).

(١) الأورك: هو الذي فيه سواد ليس بصاف، ومنه قيل للرماد أورك وللحمأة ورقاء، وجمعه ورق بضم الواو وإسكان الراء كأحمر وحمر شرح النووي ج ١٠/١٣٣، فتح الباري ج ٩/٣٥٢.

(٢) والمراد بالعرق هنا: الأصل من النسب تشبيها بعرق الثمرة، ومنه قولهم: فلان معرق في النسب والحسب وفي اللوم والكرم، ومعنى نزع: أشبهه واجتذ به إليه وأظهر لونه عليه، وأصل النزاع: الجذب فكأنه جذب عليه لشبهه، يقال: منه نزع الولد لأبيه، وإلى أبيه، ونزعه أبوه ونزعه إليه. ينظر: شرح النووي ج ١٠/١٣٣، ١٣٤، فتح الباري ج ٩/٣٥٢، شرح السيوطي وحاشية المسند ج ٦/١٧٨، ١٧٩.

(٣) صحيح البخاري بفتح الباري: ج ٩/٣٥١، كتاب الطلاق، باب إذا عرض بنفي الولد حديث رقم (٥٣٠٥)، صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٠/١٣٣، كتاب اللعان، سنن النسائي بشرح السيوطي ج ٦/١٧٨، كتاب الطلاق، باب إذا عرض بامرأته وشكت في ولده وأراد الانتقاء منه.

(٤) الفروق للقرافي: ج ٤/١٠١، تبين الحقائق للزيلعي ج ٣/١٠٥، أحكام الأحكام لابن دقيق العبد ج ٢/٢١٩.



ونوقش هذا الاستدلال بهذا الحديث من وجوه:

الأول: أن الشبه هنا عورض بما هو أقوى منه، وهو الفراش، ومحل عمل القيافة عند عدم وجود مرجح كالفراش أو البيئة.

الثاني: أن الشبه الذي تبني عليه القيافة ليس مطلق شبهه، ولكن شبه خاص، مثل الشبه الذي كان بين أسامة وزيد، كما سبق في حديث مجزر المدلجي.

الثالث: أن قوله -عليه السلام-: "عسى أن يكون نزعه عرق" يدل على أن الشبه من الخصائص التي يرثها الأبناء على الآباء، وعمل القائف هو تفحص هذه الخصائص الوراثية^(١).

٢- واستدل المانعون لثبوت النسب بالقافة بحديث الولد للفراش السابق المروى عن عائشة -رضي الله عنها-.

وجه الاستدلال به:

أن تعريف المسند إليه في قوله -عليه السلام-: "الولد"، ودخول اللام على المسند في قوله "الفراش" للاختصاص وهما يفيدان الحصر، أي أن نسب الولد، لا يثبت إلا بطريق الفراش، فلا يصح إثباته بطريق القيافة ونحوه^(٢).

ونوقش الاستدلال بهذا الحديث:

بأنه مخصص بحديث النبي -عليه السلام- بقول المدلجي السابق، ولا شك أن القول بتخصيص أحد النصين بالآخر أولى من القول بإعمال أحدهما وإهمال الآخر لأن في التخصيص إعمالاً للنصين^(٣).

(١) الطرق الحكمية لابن القيم: ص ٢٢٢، الفروق للإمام القرافي ج ٤/١٠٢.

(٢) نيل الأوطار للشوكاني: ج ٦/٣٨٣، الفروق للقرافي ج ٤/١٠٢.

(٣) نيل الأوطار للشوكاني: ج ٦/٣٨٣.



ويمكن أن يقال إن حديث "الولد للفراش" جاء على سبيل الغالب، إذ الغالب في النسب أنه يثبت بالفراش^(١) وهذا لا ينفي بثبوت النسب بغير الفراش كالقياة.

وأما المعقول: فقد استدل منكروا ثبوت النسب بالقافة بالمعقول من عدة وجوه نذكر أهمها فيما يلي:
الوجه الأول:

أن خلق الولد من الأمور المغيبة عنا، فكما يجوز أن يخلق من ماء رجل واحد، يجوز أن يخلق من ماء رجلين وقد نص على ذلك بقراط في كتاب سماه الحمل على الحمل^(٢).

ونوقش هذا الوجه من قبل المحتجين بالقافة:

بأن تخلق الجنين من ماء رجلين نادر، والغالب تخلقه من ماء رجل واحد، والشرع يبنى أحكامه على الغالب، وبقراط قد تكلم عن النادر فلا تعارض^(٣) ونقل بعض الفقهاء إجماع الأطباء على عدم إمكانية تخلق الجنين من ماء رجلين، لأن الوطء، لا بد أن يكون على التعاقب، وإذا اجتمع ماء المرأة وانعتد الولد منه حصلت عليه غشاوة تمنع من اختلاط ماء الثاني بماء الأول^(٤).

(١) الفروق للقرافي: ج ٤/ ١٠٢.

(٢) المرجع السابق ج ٤/ ١٠٢.

(٣) الفروق للقرافي: ج ٤/ ١٠٢.

(٤) مغنى المحتاج للشرعيني الخطيب: ج ٤/ ٤٨٩ - ٤٩٠.



الوجه الثاني:

أنه لا يحكم بالشبه عند وجود الفراش، فلا يصح الاعتماد عليه عند عدم وجود الفراش كذلك^(١).

ونوقش هذا الوجه:

بأنه إذا وجد الفراش وحده وكان سالماً عن المعارض، فإنه يقتضى استقلاله بإثبات النسب، وهذا بخلاف تعارض الفراشين، فإنه لا يمكن استقلال أحدهما بإثبات النسب، بل لابد من ترجيح أحدهما، وهذا إنما يكون بطريق القیافة التي تعتمد على الشبه^(٢).

الوجه الثالث:

إن الشبه لو كان معتبراً في إثبات النسب لاكتفي به، ولما شرع اللعان، ولكن نرى أن اللعان شرع مع وجود الشبه مما يدل على أن الشبه لا يثبت به النسب^(٣).

ونوقش هذا الوجه:

بأن الشبه يكون معتبراً في حالة تساوى الفراشين، كما هو الحال لو وطئ إثتان جارية فحملت، ولم يدر الحمل من أيهما، أما اللعان فقد شرع لما يشاهد الزوج، فهما كما قال القرافي "بابان لا يسد أحدهما سد الآخر"^(٤).

(١) الفروق للقرافي: ج ٤/١٠٢.

(٢) المرجع السابق ج ٤/١٠٢.

(٣) الفروق للقرافي: ج ٤/١٠٢، تبين الحقائق للزليعى ج ٣/١٠٥.

(٤) الفروق للقرافي: ج ٤/١٠٢.



ومن ناحية أخرى فإن اللعان شرع لنفي النسب، والشبه شرع لإثباته، وإذا كان الشبه لا يقوى على نفي السبب، فإنه لا يلزم من ذلك عدم قدرته على إثباته.

الوجه الرابع:

أن القيافة كأحكام النجوم تقوم على الحذر والتخمين، وأحكام النجوم لا يصح الاعتماد عليها، فكذلك القيافة لا يعول عليها^(١).

ونوقش هذا الوجه:

أن أحكام النجوم عندما تثبت بالنصوص كما تثبت القيافة، تكون معتبرة ومن أمثلتها اعتبار أوقات الصلاة واعتبار الشمس في نضج الحبوب والثمار والكسوف، والملغى من أحكام النجوم ما هو كذب واقتراء على الله تعالى من ربط الشقاوة والسعادة والإماتة والإحياء بمظهر معين من مظاهر هذه النجوم^(٢).

الوجه الخامس:

أن عمل القافة من أحكام الجاهلية، وكانت أبغض شيء إلى رسول الله -ﷺ-^(٣).

ونوقش هذا الوجه:

بأن العمل بالقيافة ليس من أحكام الجاهلية، لأن الإسلام جاء فأقر هذا الحكم، وقد سبق بيان إقرار النبي -ﷺ- وصحابته الكرام له. وعلى هذا فهو حكم إسلامي لا جاهلي^(٤).

(١) الفروق للقرافي: ج ٤/١٠٢، تهذيب الفروق ج ٤/١٦٧.

(٢) الفروق للقرافي: ج ٤/١٠٢، تهذيب الفروق ج ٤/١٦٧. تبين الحقائق للزيلعي ج ٣/١٠٥.

(٣) تبين الحقائق للزيلعي: ج ٣/١٠٥، الطرق الحكيمة لابن القيم ص ٢١٧.

(٤) ينظر: أدلة المجوزين للعمل بالقيافة من السنة والإجماع ص ١١ وما بعدهما من هذا البحث.



السترجيح:

وبعد ذكرنا آراء الفقهاء وأدلتهم ومناقشة أدلة القول الثاني القائل بعدم العمل بالقيافة في ثبوت النسب أرى - والله أعلم بالصواب - أن القول الراجح والأولى بالقبول والاعتبار هو ما ذهب إليه الجمهور من القول بثبوت النسب بطريق القافة وذلك لسلامة أدلتهم من المعارض ولم تسلم أدلة القول الأول من المعارض، ولأن العمل بالقافة عمل به رسول الله - ﷺ - وعمل به خلفاؤه الراشدين والصحابه من بعدهم: منهم عمر بن الخطاب وعلى بن أبي طالب وأبو موسى وابن عباس، وأنس بن مالك - رضى الله عنهم أجمعين - ولا مخالف لهم في الصحابة، وقال بها من التابعين: سعيد بن المسيب وعطاء بن أبي رباح والزهرى، وإياس من معاوية، وقتادة، وكعب بن سوار، ومن تابعي التابعين: الليث بن سعد، ومالك ابن أنس وأصحابه، ومن بعدهم: الشافعي وأصحابه وأحمد بن حنبل وإسحاق وأبو ثور وأهل الظاهر كلهم^(١) ولأنها كانت الوسيلة الوحيدة في إثبات النسب وقتها، حيث إنها كانت مبنية على الظن القوي من أهل الخبرة.

شروط القائف:

يشرط في القائف للعمل بقوله في إثبات النسب شروط معينة هي:

- ١ - الإسلام: فلا يصح القائف أن يكون كافراً، وهذا الشرط مجمع عليه من الفقهاء القائلين بجواز العمل بالقافة^(٢).

(١) الطرق الحكيمة: ص ٢١٦.

(٢) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٩٨، المبدع لابن مفلح ج ٥/٣١٠، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٩١ وما بعدها، مغنى المحتاج للشرييني الخطيب ج ٤/٤٨٨، المنتقى شرح الموطأ للباقي ج ٦/١٤.



- ٢- العدالة: فلا يصح أن يكون القائف فاسقاً، وذلك لأنه إما حاكم أو قاسم، وكلاهما يشترط فيه العدالة وهذا الشرط أيضاً مجمع عليه عند القائلين بالقافة^(١).
- ٣- الذكورة: وهذا الشرط قال به الحنابلة والشافعية في الأصح عندهم^(٢)، لأن القائف كالقاضي، والقاضي يشترط فيه الذكورة، وذهب الشافعية في مقابل الأصح^(٣) إلى عدم اشتراطه قياساً للقائف على المفتي، فإنه لا تشترط ذكوريته.
- ٤- الحرية: فلا يصح أن يكون القائف عبداً، واختلف الفقهاء في هذا الشرط على نحو ما ذكرناه في شرط الذكورة^(٤).
- ٥- التعدد: فلا يصح في رواية عن الإمام مالك وقول للإمام أحمد، وقول عند الشافعية^(٥)، أن يكون القائف واحداً، بل لابد أن يكون على الأقل اثنين وذلك لأن قول القائف بمثابة الشهادة على ثبوت النسب، ولا تقبل الشهادة من واحد.
- وروى عن الإمام مالك والشافعية في الأصح عندهم والإمام أحمد في قول وهو الصحيح من المذهب أنه يجوز أن يكون القائف واحداً^(٦)، لأن قول القائف حكم، ويقبل في الحكم قول الشخص الواحد ولما روى عن عمر أنه

(١) الإنصاف للمرداوي: ج ٦/٤٥٩، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٩١، المبدع لابن مفلح ج ٨/٣٧٥، مغنى المحتاج للربيعي الخطيب ج ٤/٤٨٨، نهاية المحتاج للرملي ج ٨/٣٧٥، المنتقى للباجي ج ٦/١٤.

(٢) المبدع لابن مفلح: ج ٥/٣١٠، الإنصاف ج ٦/٤٥٩، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٩١، مغنى المحتاج ج ٤/٤٨٩، نهاية المحتاج للرملي ج ٨/٣٧٥، روضة الطالبين للنووي ج ٨/٣٧٤.

(٣) ينظر: مراجع الشافعية السابقة.

(٤) ينظر: المراجع السابقة في رقم (٣) ص ١٤١.

(٥) المنتقى للباجي: ج ٦/١٤، الإنصاف ج ٦/٤٦١، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٩٩، روضة الطالبين ج ٨/٣٧٤، مغنى المحتاج ج ٤/٤٨٩، نهاية المحتاج للرملي ج ٨/٣٧٥.

(٦) المنتقى للباجي: ج ٦/١٤، مغنى المحتاج ج ٤/٤٨٩، روضة الطالبين للنووي ج ٨/٣٧٤، نهاية المحتاج للرملي ج ٨/٣٧٥، المجموع شرح المذهب ج ١٥/٣٠٨، الإنصاف للمرداوي ج ٦/٤٦٠، شرح منتهى الإرادات ج ٢/٤٨٨، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٣٩٢.



استئناف المصطلقي وحده وكذلك ابن عباس استئناف ابن كلدة وحده واستلحق به ولقصة مجزز المدلجى^(١).

٦- الشهرة بالإصابة:

أى أن يكون مجرباً بالإصابة لحديث "لا حكيم إلا ذو تجربة"^(٢) كما لا يولى القضاء إلا بعد معرفة علمه بالأحكام وهذا قال به الشافعية والحنابلة^(٣).

ولهذا يختبر القائف -احتياطياً- للتعرف على مدى معرفته وإصابته.

وطريقة اختياره: أن يعرض عليه الصبى مع عشرة من الرجال ليس فيهم من يدعى نبوته، فإن ألحقه القائف بواحد منهم تبيننا أنه لا يصلح قائفاً، وإن لم يلحقه بواحد منهم، عرضنا الصبى مع عشرين رجلاً فيهم مدعيه، فإن ألحقه بمدعية ألحق به وتبيننا أنه يصلح أن يكون قائفاً.

ويلجأ إلى اختبار القائف عندما لا يكون مشهوداً بالإصابة، أما إذا كان مشهوداً بالإصابة في كثير من المرات فلا داعى لاختباره^(٤)، والمقصود أن يغلب على الظن أن قوله مبنى على الخبرة، لا على الإتفاق والمصادفة^(٥).

(١) كشاف القناع للبهوتى: ج ٤/٣٩٢.

(٢) صحيح ابن حبان: ج ١/٢٠٨، حديث رقم (١٩٣)، باب فضل الإيمان، ط دار الكتب العلمية - بيروت - ط الأولى ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م، المستدرك على الصحيحين ج ٤/٣٢٦، حديث رقم (١٧٩٩)، كشف الخفاء ج ٢/٥٠٤، حديث رقم (٣٠٦٠) ط مكتبة التراث الإسلامى، المقاصد الحسنة ص ٤٦٥.

(٣) مغنى المحتاج: ج ٤/٤٨٩، روضة الطالبين للنووى ج ٨/٣٧٥، نهاية المحتاج للرملى ج ٨/٣٧٥، كشاف القناع للبهوتى ج ٤/٢٩١، شرح منتهى افادات ج ٢/٤٨٩، المبدع لابن مفلح ج ٥/٣١٠.

(٤) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٩٨ وما بعدها، كشاف القناع للبهوتى ج ٤/٢٩٢.

(٥) مغنى المحتاج: ج ٤/٤٨٩، نهاية المحتاج للرملى ج ٨/٣٧٥.



٧- واشترط الشافعية بالإضافة إلى الشروط السابقة:

أن يكون القائف بصيراً، ناطقاً، غير محجور عليه، وأن لا تكون بينه وبين من ينفي الولد عنه عداوة، وأن لا تكون بينه وبين من يلحق الولد به موالاة، وأجاز بعض الشافعية أن يكون القائف أخرس بشرط أن يفهم جميع الناس إشارته^(١).

٨- ولا يشترط الشافعية في الأصح عندهم والحنابلة^(٢) أن يكون القائف مدلياً أى من بنى مدليج، وهم رهط مجرز المدليج الذي سبق الاستشهاد بحديثه في إثبات القيافة، بل يجوز أن يكون من سائر العرب والعجم لأنه علم يتعلم ويتعاطى، فمن تعلمه عمل به، فلم تختص به قبيلة معينة كالعلم بالأحكام، وفي سنن البيهقي أن عمر - عليه السلام - كان قائفاً يقوف^(٣) (٤).

وذهب بعض الشافعية إلى اشتراط كونه من بنى مدليج لأن ذلك ثبت بالشرع، ولم يرد الشرع إلا في بنى مدليج، ولرجوع الصحابة، رضوان الله عليهم أجمعين - لبنى مدليج دون غيرهم، وقد يخص الله جماعة بنوع من الفضائل والمناصب، كما خص قريشاً بالإمامة^(٥).

(١) مغنى المحتاج: ج ٤/٤٨٨، ٤٨٩، روضة الطالبين للنووى ج ٨/٣٧٤.

(٢) مغنى المحتاج: ج ٤/٤٨٩، روضة الطالبين للنووى ج ٨/٣٧٤، نهاية المحتاج ج ٨/٣٧٥، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٩٨.

(٣) السنن الكبرى للبيهقي: ج ١٠/٢٦٤، كتاب الدعوى والبيانات، باب القافة ودعوى الولد ط الأولى مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الركن الهند ١٣٥٥هـ، نصب الراية للزيلعي ج ٣/٢٩١، كتاب العتق - مطبعة دار المأمون بشبرا، ط الأولى ١٣٥٧هـ - ١٩٣٨م.

(٤) مغنى المحتاج: ج ٤/٤٨٩، نهاية المحتاج ج ٨/٣٧٥.

(٥) نهاية المحتاج للرملى: ج ٨/٣٧٥.



حكم إلحاق القافة الطفل بأبوين أو أكثر:

اختلف الفقهاء في ذلك على النحو التالي:

الرأى الأول: وبه قال أصحاب الحديث والشافعية والظاهرية وبعض المالكية^(١): أن الولد لا يلحق إلا بأب واحد، فإذا ألحقته القافة بأبوين أو أكثر طرح كلامهم ولم يحكم له، وطلب غيرهم من القافة للحكم.

الرأى الثاني: وبه قال ابن القاسم من المالكية وابن حامد من الحنابلة وأبو يوسف من الحنفية^(٢) أنه لا يلحق الولد بأكثر من اثنين وإن كان أبو يوسف وغيره من الأحناف لا يقولون بالقافة وروى هذا عن عمر وعلى -رضى الله عنهما- وهو قول أبي ثور^(٣).

الرأى الثالث: وبه قال القاضي من فقهاء الحنابلة ومحمد بن الحسن من فقهاء الحنفية^(٤) أنه يمكن أن يلحق الولد بثلاثة من الرجال ولا يمكن أن يلحق بأكثر من ثلاثة، وقد نص على ذلك الإمام أحمد.

الرأى الرابع: وهو رأى الزيدية ومقتضى كلام الإمام أحمد في بعض ما روى عنه^(٥): أنه يمكن إلحاق الولد بأى عدد من الرجال مهما كثروا.

(١) الطرق الحكيمة لابن القيم: ص ٢٠٥، مغنى المحتاج للشرييني الخطيب ج ٤/٤٨٩ - ٤٩٠، المحلى لابن حزم ج ١٠/١٥١ - ١٥٢، المسألة ١٩٤٥، تبصرة الحكام لابن فرحون المالكي ج ٢/١٠٠ - ١٠١، مطبعة التقدم العلمية ١٣٢٠هـ.

(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون: ج ٢/١٠٠ - ١٠١، المغنى لابن قدامة ج ٦/٤٠٢، الشرح الكبير بهامش المغنى لابن قدامة ج ٦/٤١٠، الإنصاف للمرداوى ج ٦/٤٥٦، حاشية الشلبى على تبين الحقائق ج ٣/٢٩٨، البحر الرائق لابن نجيم ج ٥/١٥٧.

(٣) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٤٠٠.

(٤) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٤٠٢، الشرح الكبير ج ٦/٤١٠، الإنصاف ج ٦/٤٥٦، حاشية الشلبى على تبين الحقائق ج ٣/٢٩٨، البحر الرائق لابن نجيم ج ٥/١٥٧.

(٥) البحر الزخار: ج ٤/٢٨٩، المغنى لابن قدامة ج ٦/٤٠٢، الإنصاف للمرداوى ج ٦/٤٥٦.



الأدلة

أولاً: أدلة أصحاب القول الأول:

استدل أصحاب الرأي الأول على عدم إلحاق الولد بأكثر من أب واحد بالكتاب والسنة والأثر والعرف.
أما الكتاب:

فمنه قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى﴾^(١).

وجه الدلالة من الآية:

أن الله تعالى قد أجرى عادته أن للولد أباً واحداً وأماً واحدة، لذا يقال: فلان بن فلان، وفلان ابن فلانة فقط، ولو قيل: فلان ابن فلان وفلان، لكان ذلك منكراً، وعد ذلك قذفاً، ولم يعهد قط نسبة ولد إلى أبوين لأن الولد لا ينعقد من ماعين أو من أبوين لأنه على خلاف الأصل^(٢).
وأما السنة:

١- ما روى عن ابن مسعود -رضي الله عنه- أنه قال رسول الله -ﷺ-: "إن أحكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوم نطفة، ثم يكون علقه مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يبعث الله إليه ملكاً، ويؤمر بأربع كلمات، ويقال له: اكتب عمله ورزقه وأجله وشقى أو سعيد، ثم ينفخ فيه الروح...." (٣).

(١) سورة الحجرات: الآية رقم (١٣).

(٢) المغني لابن قدامة: ج ٦/٦٨، زاد المعاد لابن القيم الجوزية ج ٤/١٤٥.

(٣) رواه الشيخان وأصحاب السنن الأربعة. ينظر: الجامع الصغير بشرح فيض القدير للمناوي ج ٢/٤١٤ - ٤١٥، المكتبة التجارية ١٣٥٧ هـ - ١٩٣٨ م.



وجه الاستدلال بهذا الحديث:

أن ابتداء العدد يكون من حين وقوع النطفة، ولا شك أن الدقيقة التي تقع فيها النطفة في الرحم من الواطئ الأول غير الدقيقة التي يقع فيها من الواطئ الثاني، فلو أجاز أن يجتمع الماءان ليصير منهما ولد واحد لكان العدد الوارد في الحديث مكنوباً فيه، لأنه إن عد من حين وقوع النطفة الأولى، فالمولود منسوب للواطئ الأول وحده دون الثاني، فلو استضاف إليه الثاني لا يبدأ العدد من حين حلول المنى الثاني، فيكون في بعض الأربعين يوماً نقص وزيادة بلا شك، ولما كان من المستحيل وقوع الكذب في كلام رسول الله - ﷺ - كان كلام هؤلاء الذين يجيزون تخلق الجنين من ماء رجلين أولى بالكذب^(١).

٢- ما روى أن أمير المؤمنين علياً - ﷺ - أتى وهو باليمن في ثلاثة قد وقعوا على امرأة في طهر واحد، فسأل: اثنين فقال: أنقران لهذا بالولد؟ قالوا: لا، فجعل، كلما سأل اثنين أنقران لهذا الولد، قالوا: لا، فأقرع بينهم، فأخلق الولد بالذي أصابته القرعة، وجعل عليه ثلثي الدية، فذكر ذلك للنبي - ﷺ - فضحك حتى بدت نواجذه^(٢).

وجه الاستدلال بهذا الحديث:

أن الرسول - ﷺ - أقر علياً في قضائه بالغلام لمن خرجت له القرعة، ولو كان الولد يلحق بهم جميعاً، لاشترأهم في سبب الاستحقاق، فقد كانوا شركاء في الأمة، وكان وطؤهم لها وطء شبهة، وهذا يدل على أن الابن لا يلحق بأكثر من أب واحد^(٣).

(١) المحلى لابن حزم: ج ١٠/١٥٢، المسألة رقم (١٩٤٥).

(٢) رواه أبو داود والترمذي والنسائي وأحمد بن حنبل. ينظر: نيل الأوطار للشوكاني ج ٢٨١/٦.

(٣) نيل الأوطار للشوكاني: ج ٢٨١/٦.



وأما دليلهم من الأثر:

فما روى أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - كان يليب^(١) أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام، فأتى رجلان كلاهما يدعى ولد امرأة، فدعى عمر بن الخطاب، قائفاً، فنظر إليهما، فقال: القائف لقد اشتركا فيه، فضربه عمر بالدرة، ثم دعى المرأة، فقال: أخبريني خبرك، فقالت: كان لأحد الرجلين، يأتيني وهي في إبل أهلها فلا يفارقها حتى يظن وتظن أنه قد استمر بها حبلاً، ثم انصرف عنها فأهرقت عليه دماء، ثم خلف عليها هذا - تعني الآخر - فلا أدري من أيهما هو، قال: فكبر القائف، فقال عمر للغلام، وال أيهما شئت^(٢).

ووجه الدلالة من هذا الأثر:

أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - لم يجعل الغلام المدعى به للمدعين، وإنما أمره أن ينتسب إلى أحدهما، وله جاز أن ينتسب الولد إلى اثنين، لما جاز لعمر أن يأمره بالانتساب لأحدهما، لأن في ذلك حرماناً للآخر من حقه في انتساب الغلام إليه.

وإما دليلهم من العرف:

فقالوا: إنه لم يعهد في الوجود نسبة ولد إلى أبوين، ولهذا فإنه لا يجوز عرفاً - أن يقال: فلان بن فلان وفلان، ولو قيل هذا لكان منكراً، وكان قدفاً شرعياً.

ومن ناحية أخرى: فإنه لا يتصور أن يخلق الولد من ماء رجلين، لأن كل واحد منهما أصل للولد، بمنزلة البيضة للفرج والحب للحنطة، فكما لا يتصور فرخ واحد من بيضتين، ولا سنبل واحد من حبتين، فكذلك لا يتصور

(١) يليب أولاد الجاهلية: أي يلحقهم بهم وينسبهم إليهم. المنتقى للباقي ج ١١/٦.

(٢) الموطأ للإمام مالك بهامش المنتقى للباقي: ج ١١/٦، السنن الكبرى للبيهقي ج ١٠/٢٦٢، كتاب الدعوى والبيانات، باب القافة ودعوى الولد ط، دار الفكر.



ولد واحد من ماعين، وهذا لأن وصول الماعين إلى الرحم في وقت واحد لا يتصور، وإذا وصل أحد الماعين إلى الرحم ينسد عليه فم الرحم، فلا يخلص إليه الماء الثاني^(١).

ثانياً: دليل الرأي الثاني:

استدل أصحاب الرأي الثاني على أن الولد يلحق بأبوين اثنين فقط دون زيادة على ذلك: بما روى عن عمر في امرأة وطئها رجلان في طهر واحد، فقال: القائف: قد اشتركا فيه جميعاً، فجعله عمر بينهما^(٢).

وجه الدلالة من هذا الأثر:

أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه-: قد ألحق الولد بأبوين، فينبغي الاقتصار على ما ورد في الأثر، فلا يجوز إلحاق الولد بأكثر من اثنين^(٣).

ونوقش هذا الأثر:

بأنه مرسل^(٤) لا يصح الاحتجاج به.

(١) المبسوط للمرغسي: ج ١٧/٦٩، تبين الحقائق للزيلعي ج ٤/٣٣٣، مغنى المحتاج للشربيني الخطيب ج ٤/٤٨٩ - ٤٩٠.

(٢) فيرثهما ميراث ابن، ويرثانه معا ميراث أب واحد، وإذا مات أحدهما فهو للباقي منهما أى يرثه ميراث أب كامل، ينظر: المغنى لابن قدامة ج ٦/٤٠١، ٤٠٢، وهذا الأثر: رواه البيهقي في سننه ج ٢٦٤/١٠، كتاب الدعوى والبيّنات، باب القافة ودعوى الولد.

(٣) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٤٠٢.

(٤) فيقول ابن قدامة في المغنى: ج ٦/٤٠١ بعد أن أورد هذا الأثر: "وما نكروه عن عمر لا نعلم صحته" ويقول ابن حزم في المحلى ج ١٠/١٥١ "وموهوا في إلحاقهم الولد باثنين برواية



ثالثاً: دليل أصحاب الرأي الثالث:

استدل أصحاب الرأي الثالث: على أنه يلحق الولد بثلاثة بالقياس على إلحاقه باثنين.

واستدلوا على أنه لا يلحق بأكثر من ثلاثة بأنه لا نهاية للعدد، فالقول به سيؤدي إلى التفاحش^(١).

ويمكن مناقشة قياسهم الإلحاق بثلاثة على الإلحاق اثنين:

بأن دليل الإلحاق غير مسلم - كما سبق بيانه - أما دليلهم على عدم الإلحاق بأكثر من ثلاثة فقد رده ابن قدامة بقوله: "إن المعنى الذي لحق باثنين موجود فيما زاد عليه، فيقاس عليه، وإذا جاز أن يلحق من اثنين جاز أن يلحق من أكثر من ذلك.

وأما قول من قال: إنه يجوز إلحاقه بثلاثة ولا يزداد على ذلك، فتحكم، فإنه لم يقتصر على المنصوص عليه، ولا عدى الحكم إلى كل ما وجد فيه المعنى، ولا نعلم في الثلاثة معنى خاصاً يقتضي إلحاق النسب بهم، فلم يجز الاقتصار عليه بالتحكم^(٢).

رابعاً: دليل أصحاب الرأي الرابع:

استدل أصحاب الرأي الرابع على أن الولد يلحق بكل ما ادعوه مهما كثروا: بأن التفرقة بين عدد وعدد تحكم، وقد جاز إلحاق الولد باثنين، فيجوز إلحاقه بأي عدد زائد عن ذلك للمعنى الموجود في الاثنين^(٣).

ساقطة عن عمر، لأنها مرسلة من طريق سعيد بن المسيب عن عمر، ولم يحفظ سعيد عن عمر شيئاً إلا نعى النعمان بن مقرن على المنبر.

(١) المبسوط للرخسى: ج ١٧/٧١.

(٢) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٤٠٢.

(٣) المرجع السابق: ج ٦/٤٠٢.



ويمكن مناقشة هذا الدليل:

بأن إلحاق الولد بآئتين لا يصح، وقد عرفنا ضعف دليله فيما سبق، فلا يصح بالتالي الإلحاق بأى عدد زاد عن ذلك من باب أولى.
الرأى الرابع:

بعد عرض أدلة الآراء الأربعة أرى أن نفسى تميل إلى الرأى الأول القائل بأن الطفل لا يلحق إلا بأب واحد لقوة أدلته وخلوها من المناقشة، بينما أدلة الآراء الثلاثة الأخرى لم تخلو كلها من المناقشة، ولأن الأطباء في عصرنا يقولون: إنه لا يمكن أن يكون ولد واحد من رجلين، لأن الحمل ينشأ من طريق تلقيح الحيوان المنوى للذكر لبويضة الأنثى ويكون للبويضة قبل التلقيح جانبيّة، فإذا لقحت انتهت جانبيّتها، وبدأت بالانقسام، فلا يستطيع حيوان منوى آخر من الخلوص إليها.

ومن ثم لا يكون حمل من رجلين، وحتى لو مزجنا ماعين من رجلين، فإنه لا يلحق البويضة إلى حيوان منوى واحد من بين آلاف الملايين الموجودة في السائل المنوى للرجل، وهذا يقرره الأطباء في عصرنا الحاضر من عدم إمكانية تخلق الولد الواحد من أبوين قرره فقهاء الشريعة^(١) منذ مئات السنين، بل إن بعضهم نقل إجماع الأطباء عليه^(٢).

(١) مثل السرخسى في كتابه المبسوط ج ١٧/٦٩، مطبعة السعادة بمصر - الطبعة الأولى ١٣٢٤ هـ - ١٩٣١ م، الزيلعى في تبين الحقائق ج ٤/٣٣٣، المطبعة الأميرية ١٣١٥ هـ، وابن القيم في الطرق الحكيمة ص ٢٢٦.

(٢) وهو الخطيب الشربيني الشافعى في كتابه مغنى المحتاج ج ٤/٤٨٩، ٤٩٠.



المطلب الثاني

دور الطب في إثبات النسب أو نفيه

استطاع علماء الطب الحديث من التوصل إلى وسيلتين جديدتين، تعتمدان على العلم والخبرة أيضاً، وتقومان على أساس الأوصاف والتشابه المزدوج وهما: تحليل الدم، وفحص الجينات الوراثية.

أما بالنسبة لتحليل الدم، فهو يستخدم لنفي النسب.

وأما فحص الجينات الوراثية فهو عملية تستخدم لإثبات النسب.

وسوف نتكلم بمشيئة الله تعالى وعونه - عن هاتين الوسيلتين بالتفصيل

بقدر المستطاع فيما يلي:

الوسيلة الأولى: فحص فصائل الدم:

أثبتت الدراسات الطبية الحديثة التي قام بها كبار الأطباء في عصرنا الحاضر في أنحاء العالم، أن الدم البشري ليس متفقاً في مكوناته وخصائصه بالنسبة لجميع الناس، وإنما يختلف من شخص لآخر، وأن للوارثة أثراً واضحاً في هذا المجال.

وقد أمكن طبيياً فحص فصائل الدم وخصائصه للتعرف على نسبه المولود إلى أبيه، ولا مانع من استخدام هذه الوسيلة في معرفة نسب المولود بدلاً من القافة في حالة عدم وجودها أو اشتباه الأمر عليها.

أنواع فصائل الدم:

أمكن للأطباء بعد دراسات مضمّنة أن يقسموا الدم البشري إلى أربع مجموعات رئيسية، اصطلاحوا على تسميتها بفصائل الدم وهي:



١- فصيلة دم (أ - A): وأصحاب هذه الفصيلة تحتوي كرات دمهم الحمراء على أجلوتينوجين^(١) (أ) وكذلك أجسام مضادة تعرف ب (الأجلوتينين) (ب) في البلازما.

٢- فصيلة دم (ب - B): وتحتوي على أجلوتينوجين (ب) في كريات الدم الحمراء، وكذلك أجسام مضادة هي الأجلوتينين (أ) في البلازما.

٣- فصيلة دم (أ ب - A B): وتحتوي على أجلوتينوجين (ب) في كريات الحمراء، ولا تحتوي على أى أجلوتينات في البلازما.

٤- فصيلة دم (صفر - O): ويحتوي على أجلوتينين (أ) وأجلوتينين (ب) في البلازما، ولا تحتوي على أى أجلوتينوجين في كراته الحمراء^(٢).

مدى أهمية فحص فصائل الدم في تحديد الأب:

والفصائل الأربع الموضحة - فيما سبق - إنما يتم توارثها من الآباء تبعاً لظاهرة تعدد البدائل^(٣) فهناك ثلاثة بدائل لوراثة فصائل الدم، ويرمز لها بالرموز (O B A) ويتكون منها ستة طرز جينية هي:

(١) الأجلوتينوجين: يقصد بها مولدات الالتصاق، ينظر: الوراثة أساسيات مبادئ للدكتور/ عبد الخالق مراد ص ٣٦٩، دار المطبوعات الجديدة، الإسكندرية ١٩٨٥م.

(٢) الطب الشرعى والبوليس الجنائى تأليف: يحيى شرف وآخرون ص ١١٤، مكتبة القاهرة الحديثة - الطبعة الأولى ١٩٥٨م، مبادئ الطب الشرعى السموم لمحمد شريف، محمد عبد العزيز البهنساوى ص ١٤٣، مكتبة القاهرة الحديثة سنة ١٩٦٠م، الطب الشرعى النظرى والعلمى لمحمد عبد العزيز سيف النصر ص ٣٣٩، مكتبة السعادة سنة ١٩٥١م.

(٣) تعدد البدائل: إن بعض الصفات الوراثية يتحكم فيها أكثر من زوج من البدائل، فيما يعرف بتعدد البدائل، ولكن نصيب الفرد فيها لا يتجاوز زوجاً واحداً من تلك البدائل، ويحتل نفس المكان على الصبغي. ينظر: علم الأحياء للدكتور/ أمين عرفان دويدار ص ٨٧، طبعة ١٩٩٥م، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية.



(O) منتقى (OO , AB, BO, BB, AO, AA) وحيث أن البديل (O) منتقى بالنسبة لكل من A.B، فيوجد أربعة طرز مظهرية فقط هي الفصائل: (O, AB, A, B) كما سبق، وعلى ذلك تسود كل من الفصيلة A, B على O كما تقدم السيادة بينهما بظهور المجموع AB.

ويمكن تحديد الطرز الجينية من متابعة الطرز المظهرية للأبوين والأبناء، ويفيد ذلك في تحديد الأبوة المتنازع عليها، أو نسب الأطفال لأبائهم الحقيقيين.

هذا: وقد قرر الأطباء بصفة قاطعة لا يخالطها أدنى شك، أن فصيلة دم الأبن تتأثر بنوع فصيلة دم أبيه وأمه، سواء كان دمهم من فصيلة واحدة أم من فصيلتين.

كما قرأوا أن فحص فصائل الدم لا يثبت الأبوة بصفة قاطعة، فهو لا يثبت أن رجلاً بعينه هو والد الطفل موضع النزاع بلا شك، ولكنه يثبت أن لا يكون هذا الرجل والدًا لهذا الطفل، ومعنى هذا أن اختلاف فصائل الدم، أو عدم اختلافها يترك أثراً من الناحية السلبية لا من الناحية الإيجابية، إذ يمكن الاعتماد عليه في نفي البنوة لا في إثباتها، لأنه لا يلزم من اتحاد فصيلة دم الابن مع من ينسب إليه كونه ابناً شرعياً له، فمن الجائز أن أمه حملت به من شخص آخر تتفق فصيلة دمه مع فصيلة دم زوجها^(١).

(١) مبادئ الطب الشرعي والسموم ص ١٤٦، الطب الشرعي والبوليس الفنى الجنائى ص ١٠٩، الطب الشرعى النظرى والعملى ص ٣٤١، الموسوعة الطبية الحديثة لخبطة من مؤسسة علماء كولدن بريس، الناشر/ مؤسسة سجل العرب.



وقد حدد علماء الطب الفصائل الممكنة والمستحيلة بالنسبة لدم الطفل تبعاً لنوع فصيلة دم أبويه، وأفرغوا ذلك في جدول معروف عندهم، ومن الأمثلة التي يمكن أخذها من هذا الجدول أنه إذا جاء دم الزوجين من فصيلة (أ) وجاء دم الطفل من فصيلة (ب)، فإنه يقطع طبيياً بعدم بنوته للزوج، إذ يستحيل أن يجئ دم الطفل على هذه الفصيلة، ما دام أن دم كل من الأبوين من فصيلة (أ)^(١).

الوسيلة الثانية: فحص الجينات الوراثية لإثبات النسب: مقدمة:

مما لا شك فيه أن علم الوراثة^(٢) هي أحد فروع علم الأحياء الذي يتعامل مع مجموعة الصفات المتوارثة، وهو يفسر انتقال الصفات من الآباء والأجداد إلى سلالاتهم، وقد أثبتت التجارب التي أجراها مندل على أن كلا من الأبوين يساهم بقدر كبير في اكتساب نسلهما لخواصهما، ثم عرف بعد ذلك أن هذه المساهمات محمولة في الخلايا التناسلية التي تسمى الجاميتات (أى الحيوانات المنوية في الذكور والبويضات في الأنثى) وقد أوضحت النتائج الهائلة للتجارب العديدة التي قام بها مندل: أن الصفات الموروثة تحمل في وحدات منفصلة، وتتنوع بطرق مختلفة مأمونة في كل جيل.

وقد عرفت تلك الوحدات المنفصلة فيما بعد بـ (الجينات) وافترض مندل أن كل صفة وراثية متضادة لها عاملان، عامل في الذكر وعامل في الأنثى،

(١) مبادئ الطب الشرعى والسموم ص ١٤٣، الطب الشرعى النظرى والعملى ص ٣٤٥، الطب الشرعى والبوليمى الفنى الجنائى ص ١٢٥.

(٢) علم الأحياء للأستاذ الدكتور/ أمين عرفات دويدار وآخرون ص ٤٠ - ٥٤، طبعة وزارة التربية والتعليم سنة ١٩٩٣، ١٩٩٤م.



وعندما يحدث التزاوج بين فردين فإن هذين العاملين يلتقيان معاً في الفرد الجديد الناتج من التزاوج.

ثم توصل العلم الحديث إلى تفسير وراثية الصفات على أساس أن الجينات - أي العوامل الوراثية- هي التي تتحكم في الصفة وأنها تحمل على الكروموسومات^(١)، كل جينة منها توجد على موضع محدد من الكروموسوم، أي أن الكروموسوم يحمل عدداً من الجينات، وبالتالي فإن عدد الجينات يزيد كثيراً عن عدد الكروموسومات.

وقد قام "مورجان" بتجارب عديدة استخلص منها نظرية الكروموسومات لتفسير وراثية الصفات من جيل إلى جيل الذي يليه ونصها: "إن جهاز الوراثة المادى هو الكروموسومات التي تحمل العوامل الوراثية أى الجينات وكل جينة منها موجودة على نقطة معينة في كروموسوم محدد وأن تركيب هذه الجينات على الكروموسوم هو ترتيب طولى.

والجينة عبارة عن جسم مادى دقيق معلق طولياً في الكروموسوم كتعلق حبات الخرز في العقد، والجينة (ذات تركيب كيميائى معين يحدد صفة وراثية ذات نوعية محددة).

(١) الكروموسومات: أجسام خيطية الشكل ترى بوضوح داخل نواة الخلية أثناء انقسام النواة وتحمل الكروموسومات كروموسومات (وهي حبيبات صغيرة جداً مختلفة الأحجام) ويحمل كل كروموسومات لصفة ماء وعدد الكروموسومات ثابت في خلايا جسم الكائن الحى للنوع الواحد، أما نواة الخلية التامسية فتحتوى على نصف عدد الكروموسومات الموجودة في الخلية العادية لنفس النوع. ينظر: أساسيات في علم الوراثة لعائدة وصفي عبد الهادى ص ١٥٢، طبعة عمان ١٩٨٥م، الشفرة الوراثية لدانييل كيفلس وليروى هود، ترجمة د/ أحمد مستجير ص ٤٠٩، طبعة عالم المعرفة رقم (٢١٧) الكويت.



وبناء على هذه النظرية:

فإن سلوك الصفات في انتقالها من جيل إلى الجيل الذي يليه يعزى إلى سلوك الكروموسومات وما تحمل من جينات^(١).

وخلص القول:

إن فحص الجينات لإثبات النسب المختلف فيه أفضل من فحص الدم، لأن فحص فصائل الدم إنما يستخدم لنفي النسب، أما فحص الجينات إنما تستخدم لإثبات النسب، لأن الحامض النووي الرايبوزي منقوص الأكسجين (D. N. A) هو مخزون المعلومات الوراثية في الخلية وهو موجود في الجين، وهذا الحامض يحمل المعلومات الوراثية على هيئة شفرة وراثية، وهذه المعلومات المخزونة تترجم إلى مختلف العمليات الحيوية مثل النمو والتميز^(٢).

بصفة الجينات:

لا تزال البشرية في حالة من الدهشة والانبهار، مما آلت إليه نتائج تكنولوجيا تطويع الجينات، فاجأنا العالم "إليك جيفرس" باكتشافه بعض طلاسـم الجينات، ليعرف من أنا ومن أنت ومن هم الآخرون؟ بما تحمله من جينات، أو بمعنى أدق بصفة الجينات، ولقد وضعنا سابقاً أن الجينات التي تنقل الرسالة الوراثية من جيل لآخر، وتوجه نشاط كل خلية جينية هي عبارة عن جزيئات عملاقة تكون ما يشبه الخيوط الرفيعة المجدولة تسمى الحامض النووي الريبوزي المختزن (ONA) كما بينا سابقاً- أن الرسالة الوراثية تحتوى على كل الصفات الوراثية بداية من لون العينين حتى أدق التركيبات الموجودة بالجسم.

(١) أساسيات في علم الوراثة: ص ١٥٢ وما بعدها.

(٢) أساسيات في علم الوراثة: ص ٧٠، الشفرة الوراثية ص ٤٠٥.



وأن الجينات تترتب في خلايا الإنسان على ٢٣ زوجاً من الكروموسومات في نواة الخلية، والكروموسات مركبة من الحامض النووي وبروتينات، وهذه البروتينات تلعب دوراً مهماً في المحافظة على هيكل المادة الوراثية، وتنظم نشاط تعبير الجينات الذي يؤدي إلى تكشف وتكوين الفرد الكامل من خلية الزيجوت، وتوجد بعض الجينات في الميتوكوندريا، وتورث عن طريق الأم، وتكمن المعلومات الوراثية لأي خلية في تتابع الشفرة الوراثية تتابع القواعد النيتروجينية الأربع التي وهبها الله تعالى للحياة وهي:

(الأدينين والثايمين والسيٲوزين والجوانين) التي تكون المادة الوراثية في صورة كلمات وجمل تقوم بتخزين المعلومات الوراثية في لوح محفوظ سسئول عن حياة الفرد.

وحديثاً قد تمكن العالم "إليك جيفرس" في جامعة أستر بالمملكة المتحدة من اكتشاف اختلافات في تتابع الشفرة الوراثية في منطقة الإنترون، متمثلة في أطول والموقع، وقد وجد أن هذه الاختلافات ينفرد بها كل شخص تماماً مثل بصمة الأصبع لذلك أطلق عليها بصمة الجينات باستثناء نوع نادر من التوائم التماثلة الناشئة عن انقسام بويضة مخصبة واحدة، وبحساب نسبة التميز بين الأشخاص باستخدام بصمة الجينات، وجد أن هذه النسبة تصل إلى حوالي ١ : ٣٠٠ مليون أي أن من بين ٣٠٠ مليون شخص يوجد شخص واحد فقط يحمل نفس بصمة الجينات، وقد وجد أيضاً أن بصمة الجينات تورث طبقاً لقوانين مندل الوراثية^(١).

(١) بصمة الجينات والطب الشرعي، مقالة الدكتور/ وحدى عبد الفتاح، الباحث بشعبة بحوث الهندسة الوراثية بالمركز القومي للبحوث (مجلة العربي - الكويت عدد (٤٤١) أغسطس ١٩٩٥م ص٨٣).



المقصود بصمة الجينات:

اختلافات في التركيب الوراثي لمنطقة الإنترون يفرد بها كل شخص تماماً وتورث أى أن الطفل يحصل على نصف هذه الاختلافات من الأم وعلى النصف الآخر من الأب، ليكون مزيجاً وراثياً جديداً منفرداً يجمع بين خصائص الوالدين، وخصائص مستودع وراثي متسع من قدامى الأسلاف ولقد جاء أيضاً أن بصمة الجينات تختلف باختلاف الأنماط الجغرافية للجينات في شعوب العالم، فعلى سبيل المثال يختلف الآسيويون (الجنس الأصفر أو المغرلي) عن الأفارقة.

كيفية تعيين بصمة الجينات:

والمطلوب عند تعيين بصمة الجينات: أخذ عينة صغيرة من الأنسجة التي يمكن استخلاص الحامض النووي الريبوزي (DNA) منها وعلى سبيل المثال:

- عينة من الدم في حالة إثبات بنوة.
- عينة من الحيوان المنوي في حالة اغتصاب.
- وبعد استخلاص المادة الوراثية، يتم تقطيعها باستخدام أنزيمات التحديد، ثم تفصل باستخدام جهاز الفصل الكهربائي ثم تنقل إلى غشاء نايلون، ثم باستخدام مسابر خاصة (Probes) يتم تعيين بصمة الجينات على فيلم أشعة^(١).
- أهمية تعيين بصمة الجينات في تحديد وإثبات النسب عند ادعائه:
- ذكرنا فيما سبق - أن عملية تحليل فصائل الدم، تعتبر عملية لنفي النسب، وليس لإثباته، فهي لا تصل أكثر من ٤٠% فقط، وهي نسبة تثير الشك أكثر من اليقين في مسائل إثبات البنوة.

(١) الشفرة الوراثية: ص ٢١٢، ٢٢٩، ٤٠١، ٤١١، وينظر: في بحور العلم للدكتور/ أحمد مستجير ج ١/ ١٤٥ - ١٤٦، سلسلة إقرأ، عدد: ٦١٢، دار المعارف بمصر.



وحيث أن نسبة النجاح التي تقدمها بصمة الجينات تصل إلى حوالي ٩٦%، فإن ذلك قد شجع الدول المتقدمة مثل أمريكا وبريطانيا على استخدامها دليلاً جنائياً، بل إن هناك اتجاهًا لحفظ بصمة الجينات للمواطنين مع بصمة الأصبع لدى الهيئات القانونية، وقد تم الحسم في كثير من القضايا بناءً على استخدام بصمة الجينات كدليل جنائي، وعلى سبيل المثال: في عام ١٩٨٥م في المملكة المتحدة تمكن أحد العلماء من إثبات ادعاء طفل من غينيا أنه بريطاني الجنسية^(١).

من هنا يتضح أهمية تعيين بصمة الجينات في تحديد وإثبات النسب عند ادعائه، لما لهذه الوسيلة من دقة وضبط وأرى أنه يمكن الأخذ بها، خاصة عند عدم شهود على إثبات النسب أو عدم وجود القرائن القاطعة التي تدل على إثبات نسب اللقيط عند ادعاء نسبه من الغير، وقد قبلت بعض المحاكم الأمريكية تحليل الكروموسومات كدليل في قضية تنازع على أبوه أحد الأطفال في ولاية فريجينيا.

وخلاصة القول في بصمة الجينات يقول أستاذنا الأستاذ الدكتور/ محمد رأفت عثمان، في بحث إثبات النسب بالبصمة الوراثية في قضايا فقهية معاصرة تأليف نخبة من أساتذة كلية الشريعة والقانون بالقاهرة هذا البحث القيم لأستاذنا الذي جمع فأوعى أرى أنه من المفيد الاعتماد على ما نورده منه من نصوص فيما يلي:

(١) المرجع السابق



أثبتت البحوث العلمية أن الصفات الوراثية للأولاد سواء أكانوا ذكوراً أم إناثاً أصلها من الأب والأم، كما أثبتت هذه البحوث في كل خلية تحوى المادة الإرثية بداية من الخواص التي تجمع بين الجنس البشرى، وانتهاء بالتفصيلات التي تخص بالفرد الواحد، فلا يشاركه فيها آخر.

ويقول بعض الباحثين: إن من التحايل التي تتم في الكشف عن البصمة الوراثية جعلت من إمكانية الخطأ أمراً صعباً جداً في حالات إثبات أو نفي الأبوة، فقد استطاع الباحثون البريطانيون حساب الاحتمالات لشخصين ليسا أقرباء، واحتمالية تشابههما في البصمة الوراثية، فوجدوا أن الاحتمالية تكاد أن تكون صفراً، وكذلك الحال بين الإخوة، فإن فرصة التشابه في نفس النمط الورثي (البصمة الوراثية) تصل إلى واحد في المليون.

وبناء على هذا الرأي:

فإن الاختبار الورثي الذي يظهر البصمة الوراثية يكون أولى بالأخذ به من قول القائف الذي نأخذ بقوله بناء على الظن الغالب أنه لن يخطئ ولن يكذب تحتنا فيه، وتجربته المتكررة قبل ذلك.

وعلى هذا:

فإن وجد الطفل لقيط أى مجهول النسب، تنازعه اثنان أو أكثر، فيمكن اللجوء في هذه الحالة إلى إجراء الاختبار الوراثي للتعرف على الجينات التي تبين إلى أى الرجلين المدعين ينتمى هذا الطفل اللقيط.

ويجوز أيضاً إثبات النسب بالبصمة الوراثية في حالة ادعاء المرأة على رجل أنه عاشها كرهاً فحملت وكذلك في حالة اشتراك اثنتين أو أكثر في اغتصاب امرأة فحملت.



فإن البصمة الوراثية مستتتين ممن حملت المرأة، فينسب الطفل إليه مع توقيع العقوبة المقررة في الشرع لجريمة الزنا، أو عقوبة حد المحاربة إذا ارتكب الجاني هذه الجريمة بعد الخطب من الطريق العام. وكذلك يجوز إثبات النسب بالبصمة الوراثية في حالة حدوث وطء الشبهة، فحملت المرأة بعد اتصال جنسي برجلين في حالة شبهة، فيلجأ إلى البصمة الوراثية لتحديد أي الرجلين ينسب إليه المولود.

وبعد فإذا كان إثبات النسب في الحالات التي ذكرناها جائزاً باستخدام البصمة الوراثية، فإنه يجب أن يكون القيام بإجراء الاختبار الوراثي للتعرف على البصمة الوراثية من أكثر من متخصص أي اثنين على الأقل، وذلك لأنها شهادة، والشهادة لا تفل عن اثنين، وأن يكون ذكراً ومسلماً وعدلاً أي معروفاً بالتدين، ذا خبرة متميزة في هذا المجال، جرى اختباره أكثر من مرة قبل الأخذ بما يبينه من بحوثه ومن الأفضل أن يبين كل من المختصين الذين يجرون البحوث رأيه على انفراد دون علم من الباحث الآخر^(١).

موقف الشريعة الإسلامية من اعتبار التحليلات المعملية للدم أو للجينات في إثبات النسب:

إن تحليل فصائل الدم أو فحص الجينات الوراثية في إثبات النسب، لم تكن معروفة من قبل لفقهاءنا القدامى، لكن يمكن أن يقال: بأنه لا مانع منها شرعاً ما دام قد قطع أطباء المسلمين بصحة النتائج التي توصلت إليها هذه

(١) قضايا فقهية معاصرة: بحث إثبات النسب بالبصمة الوراثية لأستاذنا الأستاذ الدكتور / محمد رأفت عثمان ص ٥٢ - ٦٦ باختصار.



الفحوص، وينتفي هذا الطفل عن هذا الشخص من غير لعان^(١)، أخذاً مما قرره الفقهاء من أنه ينتفي الولد من غير لعان إذا كان من ينسب إليه الولد لا تتصور نسبته إليه كالصبي.
وعلّوا ذلك:

بأن اللعان يمين، واليمين إنما وضعت لتحقيق ما يحتمل الوقوع وعدمه، وهذا لا يحتمل كون الولد من الزوج، فلم يحتج لنفيه إلى لعان^(٢).
وهناك كثير من الآثار التي وردت عن الصحابة -رضى الله عنهم- والتي تبين أنهم كانوا يأخذون بالتحاليل العملية وإن لم يسموها بذلك.
ومن هذه الآثار ما يلي:

١- أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أتى بامرأة قد تعلق بشباب من الأنصار وكانت تهواه، فلما لم يساعدها احتالت عليه، فأخذت بيضة، فألقت صفارها، وصبت البياض على ثوبها، وبين فخذيهما، ثم جاءت إلى عمر -رضي الله عنه- صارخة، فقالت: هذا الرجل غلبني على نفسي، وفضحني في أهلي، وهذا أثر فعالة، فسأل عمر النساء: فقلن له: إن ببدها وثوبها أثر المنى، فهم بعقوبة الشاب، فجعل يستغيث ويقول يا أمير المؤمنين تثبت في أمري، فو الله ما أتيت فاحشة، وما هممت بها، فقد راودتني عن نفس فاعتصمت، فقال عمر: يا أبا الحسن ما ترى في أمرهما؟ فنظر على إلى ما على

(١) إثبات النسب بطريق القافة للدكتور/ أنور محمود دبور ص ٩٦، ص دار الثقافة العربية ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م.

(٢) جاء في حاشية البيجوري على شرح ابن القاسم ج ٢/ ١٧٠، وإنما يحتاج أي الملاحين لنفيه أي الولد، إن لم يكن معلوماً عند الناس أنه ليس منه، فإن كان معلوماً عندهم أنه ليس منه كزوج ممسوح أو صغير لم يحتج لنفيه، لأنه منفي عنه شرعاً، وكذا لو طلقها في مجلس العقد، أو نكح امرأة بالمشرك وهو بالمغرب.



الثوب، ثم دعا بماء حار شديد الغليان، فصب على الثوب، فجمد ذلك البياض، ثم أخذه واشتمه وذاقه، فعرف طعم البيض، وزجر المرأة فاعترفت^(١).

٢- قضى الإمام على - عليه السلام - بأن المضروب إذا ادعى أنه أخرس يؤمر بإخراج لسانه ونخسه بإبرة، فإن خرج الدم أحمر، فهو صحيح اللسان، وإن خرج أسود فهو أخرس^(٢).

كذلك ما جاء في أقوال الفقهاء وأحكام القضاة، ما يؤكد الأخذ بالتحاليل العملية ومنها ما يلي:

١- ما ذكره الخرقى وغيره عن أحمد:

من أن المرأة إذا ادعت أن زوجها عتین، وأنكر ذلك وهي ثيب، فإنه يخلى معها في بيت، ويقال له: أخرج ماعك على شيء، فإن ادعت أنه ليس بمنى جعل على النار، فإن ذاب فهو منى وبطل قولها، وذلك لأنه لو كان بياض ببيض لتجمع ويبس، فإن قال: أنا أعجز عن إخراج مائى صح قولها^(٣).

٢- رفع إلى بعض القضاة:

أن رجلاً ضرب رجلاً على هامته، فادعى المضروب أنه أزال بصره وشمه، فقال يمتحن بأن يرفع عينيه إلى قرص الشمس، فإن كان صحيحاً لم تثبت عيناه لها، وينحدر منهما الدمع، وتحرق خرقة وتقدم إلى أنفه، فإن كان صحيح الشم بلغت الرائحة خيشومه، ودمعت عيناه^(٤).

(١) الطرق الحكيمة في السيامة الشرعية لابن قيم الجوزية ص ٤٨ - مطبعة دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، تحقيق/ محمد حامد الفقى.

(٢) المرجع السابق ص ٥٠.

(٣) المرجع السابق ص ٤٨ - ٤٩.

(٤) المرجع السابق: ص ٥٠.



٣- ما روى أن رجلاً قدم إلى عمر - عليه السلام - وقد ضرب على أم رأسه، فذكر وليه أن فلاناً ضربه، فنزل الماء الأسود من عينيه، وذهب بصره وشمه وسمعته وخرس لسانه وانقطع ماء صلبه، فضحك عمر - عليه السلام - فقال: إن هذه القصة منكورة أن يكون هنا ومثله في الدنيا، فقال عمار: يا أمير المؤمنين أنفذ به إلى علي، فإنه قد أوتى الحكمة وعرف دقائق الأحكام، فقال عمر: فقم يا عمار، فإن العلم يؤتى ولا يأتي، فسار بالرجل حتى أتى به علياً، فقص عليه علته، فقال له: إن كان صادقاً، فله بكل واحد من ذلك دية تامة.

فقال له عمار: أما تراه قائم العينين، فمن أين تعلم أنه ذهب ضوؤهما؟ فقال علي: أقمه في عين الشمس، فإن هو لم يطرف فهو ذاهب، قال له: فمن أين تعلم ذهاب شمه؟ قال: أحرقوا تحت أنفه خرقة، فإن دمعت عيناه فالشم بلق، وإلا فهو ذاهب، قال: ومن أين تعلم خرس لسانه؟ قال: اضربوه بإبرة فإن خرج منه دم أسود فلسانه ذاهب، وإن خرج منه أحمر فباق، قال: فمن أين تعلم ذهاب سمعه؟ قال: أخرجوه عنى حتى أخبركم، فأخرجوه ووليه، قال استقبلوه ليلاً حتى لا يعلم هو ولا أحد من أنسابه فازعقوا به زعقة شديدة، فإن التفت فالسمع باق، وإلا فقد ذهب، قال: ومن أين تعلم ذهاب ماء صلبه؟ قال: أقعدوه في الماء، فإن تقلص إحليله فهو باق، وإن بقي بحاله فمأوه ذاهب، قال عمار: فبكيت وبكى من حضر، فقالوا: بآبائنا وأمهاتنا نفديك يا منقذ الأمة من الشبهات^(١).

فهذه الآثار إنما تدل دلالة واضحة على أن الشريعة الإسلامية الغراء لا تمنع مطلقاً في التعويل على التحاليل المعملية لفصائل الدم أو للجينات الوراثية في إثبات النسب.

(١) النزيل وشفاء العليل لابن أطفيش: ج ١٣/ ٢٩ - ٣٠، مكتبة الإرشاد بجدة - الطبعة الثالثة

سنة ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م.



الفصل السادس

تصرفات اللقيط

ونتناول هذا الفصل بمشيئة الله تعالى وعونه - في المباحث التالية:

المبحث الأول: جناية اللقيط والجناية عليه وقذفه.

المبحث الثاني: شهادة اللقيط.

المبحث الثالث: إمامة اللقيط في الصلاة.

المبحث الرابع: ميراث اللقيط.

المبحث الخامس: حكم تبني اللقيط.

وإليك القول بالتفصيل في هذه المباحث السابقة فيما يلي:

المبحث الأول

جناية اللقيط والجناية عليه وقذفه

ونتناول هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الجناية من اللقيط.

المطلب الثاني: الجناية على اللقيط.

المطلب الثالث: قذف اللقيط.

المطلب الأول

الجناية من اللقيط

إذا ارتكب اللقيط جناية لا تتحملها العاقلة كما في القتل العمد العدوان،

فحكم اللقيط فيها حكم غيره، فإن كان بالغاً عاقلاً وجب عليه القود سواء أكانت

الجناية في نفس أم في طرف، فإن عدل عن القود إلى الدية كانت الدية مغلظة

في ماله، كضمان ما أتلفه، وإنما كانت مغلظة، لأنه تعمد ما فعله، فلا عذر به



يستحق به التخفيف، هذا إذا كان له مال وقت الجناية وإلا كانت الدية ديناً في ذمته حتى يوسر وهذا عند جمهور الفقهاء^(١).

أما إذا كان اللقيط صغيراً، فلا قود عليه لارتفاع القلم عنه لقوله: "رفع القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يفيق، وعن النائم حتى يستيقظ"^(٢)، ولأن القصاص عقوبة وهو ليس من أهل العقوبة، لأنها لا تجب إلا بالجناية وفعله لا يوصف بالجناية ولهذا لم تجب عليه الحدود وهذا عند جمهور الفقهاء^(٣).

وفي محل الدية قولان:

نتج عن الخلاف في عمد الصبي، هل عمده يجرى مجرى الخطأ، أم عمده عمد.

(١) بدائع الصنائع للكاساني: ج ٧/٢٣٤، حاشية الدسوقي ج ٤/٢٤٢، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٥٠٢، الحاوي الكبير للماوردي ج ٨/٤٨، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨٤، المغني لابن قدامة ج ٦/٣٧٧، الشرح الكبير بهامش المغني ج ٦/٣٩٠، البحر الزخار ج ٤/٢٩٠، مفتاح الكرامة ج ٦/١١٥، مطبعة الفيحاء بدمشق ١٣٣١ هـ.

(٢) سنن أبي داود: ج ٤/١٣٧، كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً حديث رقم (٤٣٩٨)، سنن النسائي بشرح السيوطي ج ٦/١٥٦، كتاب الطلاق، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج، سنن الترمذي ج ٤/٣٢، كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد حديث رقم (١٤٣٣) وسنن الدارمي ج ٢/٢٢٥، من كتاب الحدود باب رفع القلم عن الثلاثة حديث رقم (٢٢٩٦) والسنن الكبرى للبيهقي ج ٦/٢٠٦، كتاب اللقطة، باب من قال لا يحكم بإسلام الصبي لنفسه.

(٣) بدائع الصنائع للكاساني: ج ٧/٢٣٤، حاشية الدسوقي ج ٤/٢٤٧، الحاوي الكبير للماوردي ج ٨/٤٨، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٥٠٢، الإنصاف للمرداوي ج ٩/٤٦٢، مفتاح الكرامة للعاملی ج ٦/١١٦.



فإن قيل: إن عمده يجرى مجرى الخطأ، كانت الدية مخفف في بيت المال مؤجلة كدية الخطأ، وهذا عند الحنفية والمالكية^(١) وإليه ذهب الشافعية والحنابلة في أحد القولين عندهما والإمامية^(٢).
وجه ذلك:

أن العمد في باب القتل ما يكون محظوراً محضاً، ولهذا علق الشارع به ما هو عقوبة محضة لقوله -ﷺ-: "من قتل عمداً فهو قود"^(٣)، وفعل الصبي لا يوصف بذلك، لأنه ينبنى على الخطاب، ولا خطاب للصبي فلا يتحقق منه العمد شرعاً في باب القتل، ثم إن العمد عبارة عن قصد معتبر في الأحكام شرعاً، فأصل القصد يتحقق من البهيمية، ولا يوصف فعلها بالعمدية، وقصد الصبي كذلك لأنه غير صالح لبناء أحكام الشرع عليه، فاعتبر قصده شرعاً فيما بنفعه لا فيما يضره، ولهذا كان عمده بمنزلة الخطأ، ولكن دون خطأ البالغ، لأن البالغ انعدم منه القصد مع قيام الأهلية للمقصد المعتبر شرعاً، ثم إن خطأ البالغ إنما كان على عاقلته لمعنى النظر والتخفيف على القاتل بعذر الخطأ، والصبي في ذلك أقوى من صفة الخطأ، لكون فعل الصبي دون خطأ البالغ في الحكم لهذا كان عمد الصبي وخطؤه سواء.

(١) المبسوط للرخسى: ج ٢٦/٨٦، حاشية الدسوقي ج ٤/٢٣٧.

(٢) الحاوي الكبير للماوردي: ج ٨/٤٨، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٥٠٢، الإنصاف للمرداوي ج ٩/٤٤٨، مفتاح الكرامة للعامل ج ٦/١١٥.

(٣) السنن الكبرى للبيهقي: ج ٨/٢٥، كتاب الجنائيات، باب إيجاب القصاص في العمد، وسنن النسائي بشرح السيوطي ج ٨/٤٠، كتاب القسامة، باب من قتل بحجر أو سوط، والدارقطني ج ٣/٩٣، كتاب الحدود والديات وغيره، سنن أبي داود ج ٤/١٨٢، رقم (٤٥٣٩) كتاب الديلات وغيره، باب فيمن قتل في عمياء بين قوم وسنن ابن ماجه ج ٢/٨٨٠ رقم (٢٦٣٥)، كتاب الديات، باب من حال بين ولي المقتول وبين القود أو الدية، مطبعة دار إحياء الكتب العلمية (الحملي) نشر دار الحديث بالقاهرة تحقيق/ محمد فؤاد عبد الباقي.



وأما إن قيل: إن عمدہ صحیح وإن سقط عنه القود كانت الدية مغالطة
فى ماله، فإن لم يكن له مال، ففي ذمته إلى أن يوسر وهذا عند الشافعية
والحنابلة فى القول الآخر عندهما^(١).
ووجه ذلك:

أن العمد لغة القصد، لأنه ضد الخطأ، فمن يتحقق منه الخطأ يتحقق منه
العمد، ويبنى على هذا القصد حكمان:
١- القود. ٢- الدية من ماله فوراً.

والصبي ليس من أهل القود، لأن ذلك ينبى على الخطاب وهو ليس من
أهله، وإن كان الصبي من أهل الدية، وهو وجوب الضمان فى ماله كما فى
غرامات الأموال فيلزمه ذلك^(٢).

وأما إذا كانت جناية اللقبط مما تتحملها العاقلة - أى عصابة الجانى -
كدية القتل الخطأ، فالدية على بيت المال لأن بين المال يستحق دية اللقبط لو قتله
إنسان خطأ، فيحمل الدية عنه إذا قتل هو شخصاً معصوم الدم خطأ لأن الخراج
بالضمان وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء^(٣) لقوله تعالى: «ومن قتل مؤمناً خطأ

(١) الحاوى الكبير للماوردى: ج ٨/٤٨، روضة الطالبين للنووى ج ٤/٥٠٢، الإنصاف
للماوردى ج ١٠/١٣٣، ١٣٤.

(٢) المبسوط للسرخسى: ج ١٦/٨٦، المجلد الثالث عشر.

(٣) بدائع الصنائع للكانسى: ج ٦/١٩٩، ج ٧/٢٣٤، تحفة الفقهاء للسمرقندى ج ٣/٣٥٢،
الاختيار لتعليل المختار للموصلى ج ٤/٧٧، حاشية الدسوقى ج ٤/٢٤٢، الحاوى الكبير
للماوردى ج ٨/٤٧، روضة الطالبين للنووى ج ٤/٥٠٢، أسنى المطالب ج ٢/٥٠١، مختصر
المزنى على هامش الأم ج ٣/١٣٣، كشف القناع ج ٤/٢٨٤، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٧٧،
الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٩٠، كشف القناع ج ٤/٢٨٤، المبدع لابن مفلح ج ٥/٣٠٠،
البحر الزخار ج ٤/٢٩٠، مفتاح الكرامة للعاملى ج ٦/١١٥.



فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله^(١) فإن فقد بيت المال كما في عصرنا الحاضر، أو وجد في مصر من الأمصار، ولكن تعذر أخذ الدية منه سقطت الدية لأن الدية لا يطالب بها إلا العاقلة، وليس للقيط عاقلة خاصة^(٢)، وفي رواية لمحمد عن أبي حنيفة: أن الدية إنما تجب في ماله، لأن الأصل وجوبها في ماله، والأخذ من العاقلة يكون بطريق التحمل، فإن لم يكن له عاقلة رد الأمر إلى حكم الأصل^(٣).

المطلب الثاني

الجناية على اللقيط

الجناية على اللقيط إما أن تكون على النفس وأما أن تكون على الطرف.
أولاً: الجناية على النفس:

الجناية على اللقيط إن كانت موجبة للدية كقتل الخطأ، فعلى عاقلة الجاني دفع الدية لبيت المال لقوله تعالى: «ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله»^(٤) وإنما جعلت لبيت المال لأنه وارثه إذ ليس له عاقلة خاصة، وماله إذا مات مصروف إلى بيت المال^(٥) وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء^(٦).

(١) سورة النساء: الآية رقم (٩٢).

(٢) حاشية الشهاب الرملي على أسنى المطالب: ج ٥/٥٠١.

(٣) بدائع الصنائع للكاظمي: ج ٧/٢٥٦.

(٤) سورة النساء: الآية رقم (٩٢).

(٥) أسنى المطالب شرح روض الطالب للشيخ زكريا الأنصاري الشافعي ج ٢/٥٠١.

(٦) المبسوط للسرخسي: ج ١٠/٢١٨، الاختيار لتعليل المختار ج ٣/٣٠، مواهب الجليل للحطاب ١٨١/٦، مختصر المزنّي على هامش الأم ج ٣/١٣٣، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٥٠٣، الحاوي الكبير للماوردي ٤٨/٤٨، أسنى المطالب شرح روض الطالب ج ٢/٥٠١، المغني لابن قدامة ج ٦/٣٧٧، الشرح الكبير بهامش المغني ٦/٣٨٩، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨٣، الإتنصاف للمرداوي ج ٦/٤٤٥، البحر الزخار ج ٤/٢٩٠، مفتاح الكرامة ٦/١١٦، شرائع الإسلام ج ٢/١٧٤.



وأما إذا كانت الجناية على نفس اللقيط عمداً محضاً، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول:

يرى الإمام أبو حنيفة ومحمد والمالكية والشافعية في الأصح، والحنابلة في أحد الوجهين والإمامية^(١) أن الإمام مخير بين استيفاء القصاص إن رآه أحظ للملاقيط، والعفو على مال، ولا يعفو عن الجاني مجاناً لأنه على خلاف مصلحة المسلمين^(٢).

القول الثاني:

يرى أبو يوسف من أصحاب أبي حنيفة والشافعية في مقابل الأصح والحنابلة في وجه والأوزاعي^(٣) أنه ليس للإمام استيفاء القصاص وإنما له الدية في مال القاتل عمداً، وتكون الدية لبيت المال.

الأدلة

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول الذي يرى أن للإمام الخيار في استيفاء القصاص أو الدية بما يلي:

(١) المبسوط للرخسى: ج ١٠/٢١٨، حاشية الدسوقي ج ٤/٢٤٠، الحاوي الكبير للماوردي ج ٨/٤٨، أسنى المطالب ج ٢/٥٠١، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٥٠٣، مفتاح الكرامة ج ٦/١١٦.

(٢) أسنى المطالب: ج ٢/٥٠١، روضة الطالبين للنووي ج ٤/٥٠٣.

(٣) المبسوط للرخسى: ج ١٠/٢١٨، روضة الطالبين ج ٤/٥٠٣، الحاوي الكبير للماوردي ج ٨/٤٨، الإنصاف للمرداوي ج ٦/٤٤٦، البحر الزخار لابن المرتضى ج ٤/٢٩٠.



١- استدلوا بالعمومات الموجبة للقصاص سواء كان القَتيل لقيطاً أو غيره ومنه قوله تعالى: «كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ»^(١) وقوله تعالى: «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ»^(٢).
وقوله -ﷺ-: "من قتل عمداً فهو قود"^(٣).
واستدلوا من المعقول^(٤):

بأن من لا يعرف له ولي، فالإمام وليه لقول رسول الله -ﷺ-: "السلطان ولي من لا ولي له"^(٥) وإذا ثبت السلطان هو الولي، فالحق في استيفاء القصاص يكون له لقوله تعالى: «فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا»^(٦) والمراد استيفاء القود، ألا ترى أنه عقبه بالنهي عن الإسراف في القتل بقوله تعالى: «فلا يسرف في القتل» ولما كان وليه عاجزاً عن الاستيفاء، ناب الإمام منابه في ذلك، وليس هناك شبهة عفو لأن ذلك الولي غير معلوم، حتى يتوهم العفو منه^(٧).

(١) سورة البقرة: الآية رقم (١٧٨).

(٢) سورة البقرة: الآية رقم (١٧٩).

(٣) سبق تخريجه: ص ١٧٣.

(٤) المبسوط للمرخسي: ج ١٠/٢١٩.

(٥) سنن الدارقطني: ج ٣/٢٢٥، ٢٢٦، حديث رقم (٢٣) كتاب النكاح، السنن الكبرى للبيهقي ج ٧/١٢٥، باب لا نكاح إلا شاهدين عدلين، سنن الدارمي ج ٢/١٨٥، حديث رقم (٢١٨٤) من كتاب النكاح، باب النهي عن النكاح بغير ولي، سنن أبي داود ج ٢/٢٣٥ - ٢٣٦، رقم الحديث (٢٠٨٣) كتاب النكاح، باب في الولي.

(٦) سورة الإسراء: الآية رقم (٣٣).

(٧) المبسوط للمرخسي: ج ١٠/٢١٩.



أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني القاتل بوجوب الدية بما يلي:

١- أن للقيط ولياً في دار الإسلام من عصابة أو غير ذلك، وإن كنا نجهله، وحق استيفاء القصاص للولي لقوله تعالى: «فقد جعلنا لوليّه سلطاناً» فيصير ذلك شبهة مانعة للإمام من استيفاء القصاص، وإذا تعذر القصاص للشبهة، وجبت الدية في مال القاتل، لأنها وجبت بعدم محض^(١).

٢- أن القصاص عقوبة مشروعة لشفاء الغيظ ودرك الثأر، وهذا المقصود يحصل للأولياء ولا يحصل للمسلمين، والإمام نائب عن المسلمين في استيفاء ما هو حق لهم، وحقهم فيما ينفعهم وهو الدية، لأنه مال مصروف إلى مصالحهم، ولهذا أوجبنا الدية دون القصاص^(٢).

وأجاب أصحاب القول الأول على ما استدل به أصحاب القول الثاني بما يلي:

أما استدلالهم بأن للقيط ولي لا نعرفه، فإن ما لا نعرفه في حكم المعدوم، فلا يتحقق به حكم، ولا غنى حق السلطان باعتباره ولياً على اللقيط في استيفاء حق القصاص^(٣).

وأما الإجابة على استدلالهم الثاني:

فإن الإسلام شرع القصاص لحكمة حفظ أرواح الناس من عبث المجرمين وهذا معنى تحقق في اللقيط لأنه نفس محترمة شرعاً، فيجب في قتله القصاص إذا طلبه الولي وهو السلطان، ولكن له أن يصالح على الدية لأنه

(١) المبسوط للمرخسي: ج ١٠/٢١٨.

(٢) المرجع السابق: ج ١٠/٢١٩.

(٣) المرجع السابق: ج ١٠/٢١٩.



مجتهد، وليس له أن يعفو على غير مال، لأنه منصوب لاستيفاء حقوق المسلمين لا لإبطالها^(١).

الراجع:

وبعد ذكر أقوال الفقهاء وأدلتهم والرد على أدلة القول الثاني أرى والله أعلم بالصواب أن القول الأول الذي يرى بأن الإمام مخير بين استيفاء القصاص والعفو على مال ولا يعفو مجاناً هو الراجح والأولى بالقبول، والاعتبار لقوة أدلته وسلامتها من المعارض ولما يأتي:

١- أن الإمام هو المسئول عن أرواح العباد ورعاية مصالحهم، فله أن ينظر في ذلك، وله أن يجتهد في أمورهم وما يصلح شأنهم، ومن ذلك النظر في أمور من لا ولي له، لأنه ولي من لا ولي له.

٢- وإن كان الإمام مخير بين القود أو العدول إلى الدية فهو مقيد بما هو أحظ للملاقيط.

٣- أنه إذا علم الجاني أنه إذا قتل لقيطاً عمداً كانت الدية لكان ذلك ادعى إلى استهتاره، وإقدامه على إهدار الدماء التي حرم الله سفكها إلا بالحق.

٤- أنه لا فرق بين اللقيط وغيره - في هذه المسألة - فهو نفس بشرية حرم الله قتلها إلا بالحق، فلم نفرق بينه وبين غيره فإذا كان الحكم عند قتل غيره عمداً القصاص كان ذلك الحكم قياساً عليه.

ثانياً: الجناية على الطرف:

أن الجناية على طرف اللقيط إما أن يكون بالغاً وأما أن يكون غير بالغ. أما إذا كان اللقيط بالغاً فهو بالخيار بين القصاص والدية لنفسه في الطرف، لأن استحقاق القصاص له لا للمسلمين وليس للإمام، لأن اللقيط قد يريد التشفي وقد يريد العفو فله الحق في ذلك^(٢).

(١) المبسوط للرخسى: ج ١٠/٢١٩.

(٢) الحاوي الكبير للماوردي: ج ٨/٤٨، أسنى المطالب ج ٢/٥٠٢، روضة الطالبين

ج ٤/٥٠٣، نهاية المحتاج للرملي ج ٥/٤٥٩.



وأما إن كان اللقيط غير بالغ، فلوليه أخذ الأرض له إن كانت الجنابة عليه توجب الأرض^(١).

وإن كانت الجنابة عليه عمداً موجبة للقصاص فلا يخلو اللقيط من أربعة أحوال:

الأول: إن كان اللقيط عاقلاً غنياً:

فيوقف الأمر إلى بلوغه ليقتص أو يعفو، ولا يجوز للإمام أن يفتات عليه في هذا الأمر، كما لا يجوز لأب الطفل أن يفتات عليه فيما استحقه من قود أو دية وبه قال الشافعية والحنابلة^(٢).

الثاني: إن كان عاقلاً فقيراً فيه رأيان:

أحدهما: أنه يحبس قاطعه ليختار اللقيط لنفسه ما شاء من قود أو دية، تعليلاً بظهور عقله ولأن لزوال الصبا غاية منتظرة وبه قال الشافعية في الصحيح عندهم والحنابلة في رواية^(٣).

الثاني: أنه لا يحبس الجاني وللإمام أخذ الدية والعفو عن القود تعليلاً بحاجته وفقره وهو الصحيح عند الحنابلة^(٤).

(١) المغنى لابن قدامة: ج ٣٧٧/٦، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٣٨٩/٦.

(٢) الحاوى الكبير للماوردي: ج ٤٨/٨، المغنى لابن قدامة ج ٣٧٧/٦، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٣٨٩/٦، الإنصاف للمرداوى ج ٤٤٦/٦، المبدع لابن مفلح ج ٣٠١/٥، كشف القناع للبهوتي ج ٢٨٣/٤.

(٣) الحاوى الكبير للماوردي: ج ٤٩/٨، روضة الطالبين للنووى ج ٥٠٤/٤، أسنى المطالب ج ٥٠٢/٢، المغنى لابن قدامة ج ٣٨٧/٦، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٣٨٩/٦، الإنصاف ج ٤٤٧/٦.

(٤) الإنصاف: ج ٤٤٧/٤، كشف القناع ج ٢٨٣/٤، شرح منتهى الإرادات ج ٤٨٥/٢.



الثالث: أن يكون اللقيط غنياً معتوها فعلى رأيين:

أحدهما: يحبس قاطعة ليختار اللقيط لنفسه بعد بلوغه وإفاقته لعدم حاجته بالغنى وبه قال الشافعية في المذهب^(١).

الثاني: للإمام أن يأخذ الدية ويعفو عن القود اعتباراً بعته وعدم إفاقته في الغالب، فإنه قد يدوم به وبه قال الحنابلة والشافعية في وجه^(٢).

الرابع: أن يكون فقيراً معتوها وفيه قولان:

أحدهما: للإمام أن يعفو عن القود ويأخذ الدية لأنه محتاج وليس لزوال علته غاية تنتظر وبهذا قال الشافعية والحنابلة في المذهب^(٣).

ثانيهما: ليس للإمام العفو على الدية وهذا رأى للحنابلة^(٤).

ومتى حكم بانتظار بلوغه ورشده، فإن الجاني يحبس إلى بلوغ ورشد اللقيط، لئلا يهرب، ليقتص اللقيط لنفسه أو يعفو، وذلك لأن مستحق الاستيفاء - المجنى عليه وهو اللقيط - وهو حينئذ لا يصلح للاستيفاء فانتظرت أهليته وبهذا قال الشافعية والحنابلة^(٥).

(١) الحاوي الكبير للماوردي: ج ٨/٤٩، أسنى المطالب ج ٢/٥٠٢، نية المحتاج ج ٥/٤٥٨.

(٢) شرح منتهى الإرادات: ج ٢/٨٥، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٧٨، الشرح الكبير ج ٦/٣٨٩، الحاوي الكبير ج ٨/٤٩.

(٣) الحاوي الكبير: ج ٨/٤٩، أسنى المطالب ج ٢/٥٠٢، الإنصاف للمرداوي ج ٦/٤٤٦.

(٤) الإنصاف للمرداوي: ج ٦/٤٤٧.

(٥) أسنى المطالب شرح روض الطالب: ج ٢/٥٠٢، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٧٨، الشرح الكبير ج ٦/٣٨٩، شرح منتهى الإرادات ج ٢/٤٨٥، كشاف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨٣.



وقد روى عن الإمام أحمد رواية أخرى^(١) أن للإمام استيفاء القصاص له وهو مذهب أبي حنيفة لأنه أحد نوعي القصاص فكان للإمام استيفاءه عن اللقيط كالقصاص في النفس^(٢).

وقد رد ابن قدامة على ذلك فقال:

ولنا أنه قصاص لم يتحتم استيفاءه، فوقف على قوله كما لو كان بالغاً غائباً وفارق القصاص في النفس، فإن القصاص ليس هو له، إنما هو لوارثه والإمام المتولى له^(٣).

الترجيح:

بعد عرض أقوال الفقهاء في الجناية على الطرف أرى - والله أعلم بالصواب - أن الراجح والأولى بالقبول والاعتبار ما يلي:

١- إن كان اللقيط بالغاً عاقلاً كان له الخيار إما الدية وإما القصاص، فإن كان محتاجاً للمال، كان له أن يختار الدية لأنها فيها مصلحته، أما إذا اختار القصاص فله ذلك وعلى الإمام أن يستوفي القصاص من الجاني عليه درراً للمفاسد وبعداً للظلم، وليس من الجاني عليه بنفسه حتى لا تعم الفوضى في المجتمع.

٢- وإن كان اللقيط صغيراً ولم يبلغ فنرى أن الراجح بوجوب العفو على مال وبالأخص لو كان اللقيط فقيراً ويحتاج إلى المال عضداً في حياته وسنداً له عند عسرته حتى لو كان معتوها وهذا قول الشافعية والحنابلة في رأي لهم.

(١) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٧٨، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٨٩، ٣٩٠.

(٢) ينظر: المرجعين السابقين.

(٣) ينظر: المرجعين السابقين.



٣- وأما إن كان اللقيط صغيراً وكان صاحب مال، فهنا إن رأى الإمام استيفاء القصاص مصلحة له فليفعل قبل بلوغ الصبي وإفاقة المجنون، لأن حبس الجاني حتى يبلغ اللقيط أو يفيق، إنما هو زيادة عن العقوبة المقررة فالعقوبة المقررة حددها الحق تبارك وتعالى في قوله تعالى: : «فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم»^(١) وحبس الجاني إنما يتنافى مع المثلية في الاعتداء لذى وجب الاستيفاء على الفور. ولأن القصاص إنما شرع لحفظ النفس، وتأخير مع بذله ترك للغاية، وقد يفوت استدراكها بفوات المحل.

المطلب الثالث

قذف اللقيط منه وعليه^(٢)

قد يحدث بين اللقيط وبين شخص آخر منازعة أو مشاجرة فيترتب عليها، إما قذف من اللقيط على غيره، أو قذف من غيره عليه ولذا نفرق بين حالتين:

الحالة الأولى: جريان القذف من اللقيط على غيره:

في هذه الحالة إن قذف اللقيط حراً بالزنا، وكان القذف قبل بلوغ اللقيط، فلا حد عليه لأنه غير مكلف، لارتفاع القلم عنه، لقوله -ﷺ: "رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: الصَّغِيرِ حَتَّى يَبْلُغَ وَالْمَجْنُونِ حَتَّى يَفِيقَ وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَصْحُو"^(٣).

(١) سورة البقرة: الآية رقم (١٩٤).

(٢) حاشية ابن عابدين: ج ٣/ ١٦٦ وما بعدها، بدائع الصنائع للكاساني ج ٦/ ١٩٨، حاشية الدسوقي ج ٤/ ٣٢٦، روضة الطالبين للنووي ج ٤/ ٥١٨، المغنى لابن قدامة ج ٦/ ٣٨٧، الشوحيح الكبير ٦/ ٣٩٠.

(٣) سبق تخريجه: ص ١٧٢.



وأما إن كان القذف بعد بلوغه رجلاً حراً بالزنا جد اللقيط ثمانين جلدة لأنه محكوم بحريته.

الحالة الثانية: جريان القذف من الغير على اللقيط:

في هذه الحالة إذا قذف اللقيط قاذف بالزنا، فإن كان اللقيط صغيراً فلا حد على قاذفه لأنه غير مكلف، بل يعذر فقط، وإن قذف اللقيط قاذف وهو محصن، فعليه الحد، لأنه محكوم بحريته.

فإن ادعى القاذف أنه عبد فصدقه اللقيط، سقط الحد لإقرار المستحق بسقوط الحد، ووجب على القاذف التعزير لقذفه من ليس بمحصن.

وإن كذبه اللقيط، وقال: إني حر بعد بلوغه.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

الأول:

يرى أن القول قول اللقيط وبه قال الحنابلة في المذهب عندهم والشافعية في قول والإمامية في قول^(١) وذلك لأنه محكوم بحريته في الظاهر، والأمور الشرعية منوطة بالظاهر فيثبت الحد كثبوت القصاص.

الثاني:

يرى أن القول قول القاذف، وبه قال الحنابلة في رواية والشافعية في قول والإمامية في قول^(١) وذلك لأنه يحتمل صحة ما قاله بأن يكون ابن أمة، فيكون ذلك شبهة والحد يندرئ بالشبهات.

(١) الإنصاف للمرداوى: ج ٤٤٨/٦، المبدع لابن مفلح ج ٣٠٢/٥، المغنى لابن قدامة ج ٣٧٨/٦، الشرح الكبير بهامش المغنى لابن قدامة ج ٣٩٠/٦ - ٣٩١، المجموع شرح المهذب ج ٣١٤/١٥، روضة الطالبين ج ٥١٨/٤، شرائع الإسلام ج ١٧٤/٢ - ١٧٥، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام ١٩٥/٣٨.



وأرى أن القول الأول هو الراجح والأولى بالاعتبار لما استدلوا به ولأن كل من كان محكوماً بحريته لا يسقط الحد عن قاذفه باحتمال رقه بدليل مجهول النسب.

المبحث الثاني

شهادة اللقيط

شهادة اللقيط جائزة إذا كان بالغاً عدلاً رشيداً، لأنه حر مسلم، فيكون مقبول الشهادة في الأمور كلها إذا ظهرت عدالته وبه قال جمهور الفقهاء ومنهم الحنفية والظاهرية والإباضية^(١).

وبه قال إسحاق وأبو سليمان وهو قول الحسن البصري والشعبي وعطاء بن أبي رباح والزهري^(٢).

وخالف المالكية ذلك وقالوا: لا تقبل شهادته في الزنا^(٣).

وعلموا ذلك:

بأنه في الناس متهم بأنه ولد الزنا، فيعير بذلك، فربما يقصد بشهادته إلحاق عار الزنا بغيره ليسويه بنفسه.

(١) ينظر: المراجع السابقة.

(٢) المبسوط للرخسى: ج ١٠/٢١١، بدائع الصنائع للكاماني ج ٦/١٩٨، المحلى لابن حزم ج ٩/٤٣٠، مسألة رقم (١٨٠٢)، المصنف لأبي بكر الكندي ج ٢٣/١٢٠، ط وزارة التراث القومي والثقافة بسلطنة عمان، ط ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م، منهج الطالبين وبلاغ الراغبين لخميس بن سعيد على بن مسعود الرستاق ج ١٧/١٣٢، وزارة التراث القومي والثقافة بسلطنة عمان - طبعة عيسى البابي الحلبي.

(٣) المحلى لابن حزم: ج ٩/٤٣٠، المسألة رقم (١٨٠٢).

(٤) الكافي لابن عبد البر: ص ٤٦٢، حاشية الدسوقي ج ٤/١٧٣، مواهب الجليل للحطاب ج ٦/١٦١، التاج والإكليل للمواق بهامش الحطاب ج ٦/١٦١.



ويرد على تعليل المالكية السرخسي فيقول: وهذا ضعيف فإن الزاني بعد ظهور توبته مقبول الشهادة في الزنا، والسارق كذلك، ثم تهمة الكذب كما تنفي عنه في سائر الشهادات بترجح جانب الصدق عند ظهور عدالته، فكذلك في الشهادة في الزنا^(١).

وبعد رد الإمام السرخسي على المالكية أرى أن شهادة اللقيط تقبل في الأمور كلها إذا ظهرت عدالته وتوافرت شروط الشهادة ولا يضره ما فعل أبواه^(٢).

المبحث الثالث

حكم إمامة اللقيط

إن اللقيط يحتمل أن يكون ابن زنا، ويحتمل أن يكون ابن نكاح صحيح طرحه أهله لسبب ما، أو تاه منهم في حاضرة أو بادية، أو حدثت كارثة راح ضحيتها أبواه، وهو على كل حال مجهول النسب، لا يعرف والداه، ومن الممكن العثور على والديه، أو بحثهما عنه وعثورهما عليه.

وفيما سبق ذكرت كيف عنى الإسلام باللقطاء، وحافظ على دينهم ومالهم، وجعل كفالتهم واجبة على المجتمع الإسلامي يأثم أفرادها إذا فرطوا فيها، فإذا صار اللقيط شاباً يافعاً صار من حقه إجازة ما يتعلق به من شئون كموافقته على من يدعى نسبه أو عدم موافقته.

ومن الأحكام المتعلقة باللقيط إمامته في الصلاة.

اختلف الفقهاء في إمامة اللقيط على قولين:

(١) المبسوط للسرخسي: ج ١٠/ ٢١١.

(٢) المصنف لابن موسى الكندي: ج ٢٣/ ١٢٠، سلطنة عمان، وزارة التراث القومي والثقافة

١٤٠٥ هـ - ١٩٨٤ م.



القول الأول:

يرى جمهور الفقهاء ومنهم الحنفية والمالكية والليث بن سعد والشافعية^(١) أنه تكره إمامة اللقيط في الصلاة إلا أن المالكية قيدوا الكراهة إذا كان اللقيط إماماً راتباً وإلا فلا كراهة في إمامته وبه قال مجاهد وعمر بن عبد العزيز - - (٢).

القول الثاني:

يرى الحنابلة والمالكية إذا لم يكن إماماً راتباً والظاهرية والإباضية بعدم الكراهة^(٣) وبه قال بعض السلف ومنهم عائشة - رضي الله عنها - وعطاء

(١) البناية في شرح الهداية لأبي محمد محمود بن أحمد العيني: ج ٢/٣١٧، ٣٠٨، ط دار الفكر - ط الأولى ١٩٨٠م، فتح القدير ج ١/٣٠٤، البحر الرائق لابن نجيم ج ١/٣٦٩، بدائع الصنائع للكاظمي ج ١/١٥٦ وما بعدها، المدونة الكبرى للإمام مالك - - ج ١/٨٥ - ٨٦، ط دار صادر بيروت - لبنان، شرح منقح الجليل على مختصر سيدي خليل للشيخ عيش ج ١/٢١٩، ط دار صادر بيروت - لبنان، بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك للصاوي على الشرح الصغير للدريز ج ١/٢٩٠، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، ط الأولى ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، المنتقى للباجي شرح موطأ الإمام مالك ج ١/٢٣٥، التاج والإكليل للمواق مختصر سيدي خليل بهامش الخطاب ج ٢/١٠٥، الأم للإمام الشافعي ج ١/١٩٣، ط دار الفكر، ط الثانية ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

(٢) المجموع شرح المذهب: ج ٤/٢٩٠، تفسير القرطبي ج ١/٣٥٥، طبعة مصورة عن دار الكتب ونشر دار الكاتب العربي للطباعة ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م.

(٣) المغني لابن قدامة: ج ٢/٢٣٠، الكافي لابن قدامة ج ١/٢٩٣، المقنع لابن قدامة ج ١/٢٠٩، ط على نفقة أمير قطر، ط ثالثة ١٣٩٣هـ، المبدع لابن مفلح ج ٢/٨، ط عالم الكتب، ط رابعة ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م، المنتقى للباجي ج ١/٢٣٥، التاج والإكليل للمواق بهامش الخطاب ج ٢/١٠٥، حاشية الدسوقي والشرح الكبير ج ١/٣٠٥، المحلى لابن حزم ج ٤/٢١١، منهج الطالبين وبلاغ الراغبين لخميس ابن سعيد الرستاق ج ١٧/١٣٢، المصنف لكندي ج ٢٣/١٢٠.



والحسن البصرى والزهرى والنخعى وعمرو بن دينار وسليمان بن موسى
والثورى والأوزاعى وإسحاق وابن المنذر^(١).

ولكن الفريقين القائلين بالكراهة أو عدم الكراهة متفقون^(٢) على صحة
الصلاة خلف مجهول النسب سواء أكان ابن الزنا أم له نسب مجهول، وبعضهم
لا يقول بالكراهة وإنما يقول إنها على خلاف الأولى^(٣).

الأدلة

أدلة القول الأول:

استدل جمهور الفقهاء على كراهة إمامة اللقيط في الصلاة بما يأتى:
١- ما روى عن مالك عن يحيى بن سعيد: أن رجلاً كان يؤم الناس بالعقيق،
فأرسل إليه عمر بن عبد العزيز فنهاه عن ذلك قال مالك: وإنما نهاه لأنه
كان لا يعرف أبوه^(٤) وهذا يدل على كراهة إمامة اللقيط بدليل قول مالك
إنما نهاه لأنه لا يعرف أبوه.

(١) المحلى لابن حزم: ج ٤/٢١٣، المغنى لابن قدامة والشرح الكبير ج ٢/٥٨، ٥٩، المجموع
شرح المذهب للنووى ج ٤/٢٩٠، المنتقى للبايجى شرح موطأ الإمام مالك ج ١/٢٣٥، تفسير
القرطبي ١/٣٥٥.

(٢) فتح القدير لكمال ابن الهمام: ج ١/٣٠٤، الكفاية على الهداية ج ١/٣٠٤، البناية على
الهداية ج ١/٣٠٤، تبين الحقائق للزيلعى ج ١/١٣٤، البحر الرائق لابن نجيم ج ١/٣٦٩، بدائع
الصنائع ج ١/١٥٦، المنتقى للبايجى ج ١/٢٣٥، الم للإمام الشافعى ج ١/١٩٣، المغنى لابن
قدامة ج ٢/٢٣٠، الكافي لابن قدامة ج ١/٢٩٣.

(٣) المجموع شرح المذهب: ج ٤/٢٩٠، نهاية المحتاج للرملى ج ٢/١٨٢.

(٤) موطأ الإمام مالك بهامش المنتقى للبايجى: ج ١/٢٣٥.



- ٢- أن موضع الإمامة موضع رفعة وكمال ينافس صاحبه ويحسد على موضعه، ومن كان بهذه الصفة كره له أن يعرض نفسه لأسنة الناس لا يستشرف الطعن والسب، ومما يدل على ذلك أن موضع الإمامة رفعة وتقدم على الناس في أهم أمر الدين وأجل عبادة المسلمين وهي مما يلزم الخلفاء ويقوم به الأمراء، والإمامة موضع شرف ورفعة وعلو منزلة، فيكره أن يقدم لذلك من فيه شيء من النقائص المرزولة، ألا ترى أنه لا يجوز أن تكون المرأة إماماً لنقصها فكذا هذا^(١).
- ٣- أن إمامة اللقيط يؤدي إلى قلة رغبة الناس في الاقتداء به، فيؤدي إلى تقليل الجماعة المطلوب تكثيرها تكثيراً للأجر فتكره إمامته^(٢).
- ٤- أن مبنى أداء الصلاة على العلم والغالب في ولد الزنا الجهل لفقده من يؤدبه ويعلمه معالم الشريعة، ولذا كانت إمامته مكروهة^(٣).
- ٥- أن مبنى الإمامة على الفضيلة ولها كان رسول الله ﷺ - يؤم غيره ولا يؤمه غيره، وكذلك كل واحد من الخلفاء الراشدين - رضى الله عنهم - في عصره^(٤).
- ٦- ولأن في تقديم اللقيط للإمامة، تنفير الجماعة، فيؤدي إلى تقليلها فيكره، لأن القوم يؤنون به ولا يرضون به إماماً فيكره.

(١) المنتقى للباقي: ج ١/ ٢٣٥.

(٢) بدائع الصنائع للكاساني: ج ١/ ١٥٦، البحر الرائق لابن نجيم ج ١/ ٣٦٩.

(٣) بدائع الصنائع: ج ١/ ١٥٦، البحر الرائق ج ١/ ٣٦٩، العناية على الهداية بهامش فتح القديو ج ١/ ٣٠٤، حاشية ابن عابدين ج ١/ ٣٧٧، فتح الباري ج ٢/ ٢١٧.

(٤) بدائع الصنائع: ج ١/ ١٥٦.



أدلة القبول الثاني:

استدل الحنابلة ومن وافقهم على عدم كراهة إمامة اللقيط بما يأتي:

١- عموم قوله -عليه السلام-: "يَوْمَ الْقَوْمِ أَقْرُوهُمْ لِكِتَابِ اللَّهِ"^(١) واللقيط داخل في هذا العموم^(٢).

٢- ما روى عن عائشة أم المؤمنين -رضي الله عنها- أنها كانت إذا سئلت عن ولد الزنا، قالت: ليس عليه من خطيئة أبويه شيء قال تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾^(٣) وقال تعالى: ﴿إِنْ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ اتَّقَاكُمْ﴾^(٤)^(٥).

وسأل حماد شيخه إبراهيم النخعي عن ولد الزنا والأعرابي والعبد هل يؤمنى؟ قال: نعم. إذا أقاموا الصلاة، ومثله روى عن الشعبي ومعمر^(٦).

٣- وقد روى بسنده عن الحسن البصري قال: ولد الزنا وغيره سواء كما روى عنه أيضاً: ولد الزنا بمنزلة رجل من المسلمين يؤم، وتجوز شهادته إذا كلن عدلاً^(٧).

(١) صحيح البخاري بفتح الباري: ج ٢/٢١٦، كتاب الأذان، باب إمامة العبد والمولى، صحيح مسلم بشرح النووي المجلد الثاني ج ٥/١٧٢، ١٧٣، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب من أحق بالإمامة، ويسن أبي داود ط ١٥٦، كتاب الصلاة، باب من أحق بالإمامة، سنن الدارمي ج ١/٣١٨، كتاب الصلاة، باب من أحق بالإمامة، سنن النسائي بشرح السيوطي ج ٢/٧٦، كتاب الإمامة، باب من أحق بالإمامة.

(٢) الكافي لابن قدامة: ج ١/٢٩٣.

(٣) سورة فاطر: الآية رقم (١٨).

(٤) سورة الحجرات: الآية رقم (١٣).

(٥) المحلى لابن حزم: ج ٤/٢١٣.

(٦) المحلى لابن حزم: ج ٤/٢١٣.

(٧) المحلى لابن حزم: ج ٤/٢١٢، ٢١٣.



٤- من المعلوم أن بعض الصحابة والتابعين يرون جواز إمامته، وممن يروى ذلك: عائشة رضي الله عنها^(١).

٥- يقول الإمام الثوري: صل خلف كل بر وفاجر، إلا مدمن خمر أو معلنًا بالفسوق، أو عاقاً لوالديه، أو صاحب بدعة، أو عبداً أبقاً وليس اللقيط من هؤلاء، فدل على جواز إمامته في الصلاة^(٢).

٦- أن العبد لا تكره إمامته مع أنه ناقص في أحكامه لا يلي النكاح ولا المال ولا تقبل شهادته في بعض الأشياء بخلاف هذا، فدل على عدم كراهة إمامة اللقيط من باب أولى^(٣).

القول الراجح:

وبعد عرض أدلة القولين أرى - والله أعلم بالصواب - أن الراجح والأولى بالقبول والاعتبار القول الثاني القائل بعدم كراهة إمامة اللقيط في الصلاة لقوة ما استدلوا به ولأن جمهوراً كبيراً من السلف الصالح يجيزون إمامة اللقيط في الصلاة بدون كراهة، كما أنه لا وجه لقول القائلين بكراهة إمامة ولد الزنا ومجهول النسب، لأنه لا يوجب قرآن ولا سنة صحيحة ولا سقيمة، لا إجماع ولا قياس، ولا قول صاحب، وعيوب الناس في أديانهم وأخلاقهم، لا في أديانهم ولا في أعراقهم قال الله عز وجل: ﴿إِنْ أَحْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَنْتَقَاكُمْ﴾^(٤) ولو كان لذلك حكم في الدين لما أغفله الله على لسان نبيه: ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا﴾^(٥) وقال تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فِإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ

(١) الإحياء للإمام الغزالي ج ١/١٧٥، ط المطبعة التجارية الكبرى بالقاهرة.

(٢) المرجع السابق: ج ١/١٧٥.

(٣) المغنى لابن قدامة: ج ٢/٢٣٠، الناشر مكتبة الرياض الحديثة بالرياض.

(٤) سورة الحجرات: الآية رقم (١٣).

(٥) المحلى لابن حزم: ج ٤/٢١١.

(٦) سورة مريم: الآية رقم (٦٤).



وَمَوَالِيكُمْ^(١) وَقَالَ تَعَالَى: : «وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ»^(٢) فالحق سبحانه وتعالى نص على أن من لا يعرف له أب: أخواننا في الدين، ولا فرق بين اللقيط وغيره^(٣)، كما أن النصوص العامة من آيات وأحاديث تقوى هذا القول ولذا كان هو الراجح والأولى بالقبول.

المبحث الرابع

ميراث اللقيط

إن اللقيط في أغلب الأحوال، يكون مجهول النسب، فإذا ثبت له نسب، أو له وارث ورثه طبقاً لأحكام الشريعة للميراث، وإن لم يثبت له نسب أو لم يظهر له وارث طيلة حياته، واستمر أمره هكذا حتى الوفاة، فإن إرثه في هذه الحالة يكون موضع خلاف بين الفقهاء على قولين:

القول الأول:

يرى جمهور الفقهاء ومنهم: الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والإمامية والإباضية في قول^(٤) أن ميراث اللقيط لبيت مال المسلمين:

القول الثاني:

(١) سورة الأحزاب: الآية رقم (٥).

(٢) سورة النور: الآية رقم (٣٢).

(٣) المحلى لابن حزم: ج ٤/٢١٢.

(٤) البحر الرائق لابن نجيم: ج ٥/١٥٦، المبسوط للمرخسي ج ٣/٢١٣، المدونة الكبرى للإمام مالك ج ٨/٧٦، مطبعة السعادة ١٣٢٣هـ، بداية المجتهد لابن رشد ج ٢/٣٤٢، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل ج ٧/١١٨، مختصر المزني بهامش الأم ج ٣/١٣٤، ط دار المعرفة - بيروت - لبنان، المغني لابن قدامة ج ٦/٣٨٣، الشرح الكبير بهامش المغني ج ٦/٣٨٨، كشف القناع للبهوتي ج ٤/٢٨٢، المبدع في شرح المقنع لابن مفلح ج ٥/٣٠٠، الإنصاف للمرداوي ج ٦/٤٤٥، شرائع الإسلام للمحقق الحلي ج ٢/١٧٤، منشورات دار مكتبة الحياة - بيروت - ١٩٧٨م، مفتاح الكرامة للعامل ج ٦/١١٦، مطبعة الفيحاء بدمشق ١٢٣١هـ، الجامع لابن بركة ج ٢/٤٤٦، ط دار الفتح تحقيق: عيسى الباروني، المصنف لابن موسى الكندي ج ٢٣، ١٢٨، فتح الباري بصحيح البخاري ج ١٢/٤٠.



يرى إسحاق بن راهوية وشريح والليث ابن سعد والنخعي^(١) وهو المروى عن الزيدية والمفتي به عندهم^(٢) والمروى عن عمر بن الخطاب -عليه السلام-^(٣) وبه قال الإمام أحمد في رواية له، واختاره ابن تيمية^(٤) وقالوا: إن ميراث اللقيط لمنقطه عند عدم نسبه.

الأدلة

أدلة القول الأول:

استدل جمهور الفقهاء على أن ميراث اللقيط ينوول إلى بيت المال وليس لمنقطه بالسنة والمعقول.

أما السنة:

فمنها: ما رواه البخاري ومسلم والإمام مالك في موطنه عن نافع عن ابن عمر -رضي الله عنهما- عن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: "إنما الولاء لمن اعتق"^(٥).

وجه الدلالة:

أن هذا الحديث يدل دلالة نصية على أن الولاء للمعتق وأن من لم يعتق لا ولاء له، لأن العتق يستدعي سبق ملك، واللقيط من دار الإسلام لا يملكه

(١) المبدع لابن مفلح: ج ٥/٣٠١، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٣، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٨٨، شرح النووي ج ١٠/١٤١، فتح الباري ج ١٢/١٤٠ - ١٤١.

(٢) البحر الزخار: ج ٥/٣٦٠، العقد الثمين لابن سلوم السالمى ج ٣/٤١٢٨١، ط دار الشعب.

(٣) فتح الباري: ج ١٢/٤٠، المغنى لابن قدامة ج ٦/٣٨٣، المبدع لابن مفلح ج ٥/٣٠١، كشاف القناع ٤/٢٨٣.

(٤) الإنصاف للمرداوي: ج ٦/٤٤٦.

(٥) صحيح البخاري بفتح الباري: ج ١٢/٤٠ رقم (٦٧٥٢)، كتاب الفرائض، باب الولاء لمن أعتق، وميراث اللقيط، صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٠/١٣٩، كتاب العتق، باب بيان أن الولاء لمن أعتق، موطأ الإمام مالك بتتوير الحوالمك للسيوطي ج ٣/٩، كتاب العتق والولاء، ط دار إحياء الكتب العربية (فيصل عيسى البابي الحلبي).



الملتقط، لأن الأصل في الناس الحرية، إذ لا يخلو المنبوذ أن يكون ابن حرة فلا يسترق أو ابن أمة قوم فميراثه لهم، فإذا جهل وضع في بيت المال^(١).

وأما المعقول فقد استدل:

جميع الفقهاء على أن ميراث اللقيط إنما يكون لبيت المال بأدلة من المعقول ومنها ما يلي:

١- أنه لا يستحق الملتقط شيء من تركه اللقيط على سبيل الميراث، لأن استحقاق الميراث لشخص بعينه يكون بسبب من أسباب الميراث: القرابة النسبية أو العلاقة الزوجية أو الولاء بالعتق والملتقط ليس منهم، فلا يكون له شيء من الميراث^(٢).

٢- ولأن اللقيط حر الأصل ولا ولاء عليه، وإنما يرثه المسلمون لأنهم خولوا كل مال لا مالك له ولأنهم يرثون مال من لا وارث له غير اللقيط، فكذلك اللقيط^(٣).

٣- أن اللقيط لم يثبت عليه رق، ولا على آبائه، فلم يثبت عليه ولاء كالمعروف نسبه^(٤).

٤- ولأنه إن كان ابن حرين فلا ولاء عليه، وإن كان ابن معتقين فلا ولاء عليه لغير معتقهما^(٥).

(١) فتح الباري شرح صحيح البخاري: ج ١٢/٤٠.

(٢) المبسوط للرخسي: ج ١٠/٢١٣، المغني لابن قدامة ج ٦/٣٨٣.

(٣) المغني لابن قدامة: ج ٦/٣٨٣، الشرح الكبير بهامش المغني ج ٦/٣٨٨، حلية العلماء للقفال ج ٥/٥٧٤، طبعة مكتبة الرسالة الحديثة ١٩٨٤/١٩٨٥م.

(٤) ينظر: المراجع السابقة.

(٥) ينظر: المراجع السابقة.



أدلة القول الثاني:

واستدل أصحاب القول الثاني على أن ميراث اللقيط لملقطه بالسنة والأثر.

أما السنة:

فمنها ما رواه واثلة بن الأسقع عن النبي - ﷺ - قال: "تحوز المرأة ثلاثة موارث عتيقها ولقيطها وولدها الذي لا عنت به"^(١).

وجه الدلالة من الحديث:

أن المرأة تأخذ ميراث لقيطها الذي التقطته من الطريق وربته، لأنه بالانقطاع والتربية قد أحبيته، فينبغي أن يثبت لها عليه الولاء، كما ثبت للمعتق بالاعتاق الذي يأخذ حكم الإحياء^(٢)، ولأنها أولى بأن يصرف إليها ما خلفه من غيرها، ولأنها ترثه وراثته المعتقة من معتقها.

وأما الآثار:

فمنها ما روى عن سنين أبي جميلة رجل من بني سليم أنه وجد منبوءاً في زمان عمر بن الخطاب - ﷺ - وقال: فجئت به إلى عمر بن الخطاب - ﷺ - فقال: ما حملك على أخذ هذه النسمة؟ فقال: وجدتني ضائعة، فأخذتها، فقال له

(١) سنن أبي داود: ج ٢/١٢٤، ١٢٥، كتاب الفرائض، باب ميراث ابن الملائنة، سنن ابن ماجه ج ٢/٩١٦، كتاب الفرائض، باب تحرز المرأة ثلاث موارث، سنن الترمذي ج ٤/٤٢٩، حديث رقم (٢١١٥)، كتاب الفرائض، سنن الدارقطني ج ٤/٨٩، كتاب الفرائض برقمي (٦٨)، ٦٩.

(٢) المبسوط للسرخسي: ج ١٠/٢١٣، التعليق المغني على الدارقطني بهامش سنن الدارقطني ج ٤/٩٠.



عريفه: يا أمير المؤمنين: إنه رجل صالح، فقال له عمر: أذلك؟ قال: نعم، فقال
عمر بن الخطاب: "إذهب فهو حر ولك ولاؤه وعلينا نفقته"^(١).
وجه الدلالة من هذا الأثر:

أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- جعل ولاء اللقيط لملتقطه، وهو سنين أبو
جميلة وعلى هذا حمل ما في الموطأ من قول عمر: "لك ولاؤه وعلينا نفقته" على
الميراث^(٢).

المنافشة

أولاً: ناقش الجمهور أدلة القول الثاني القائل إن ميراث اللقيط لملتقطه بما يلي:
١- أن حديث واثلة بن الأسقع غير ثابت عند أهل النقل.
وقال البيهقي:

لم يثبت البخاري ومسلم هذا الحديث لجهالة بعض رواته.

وقال عنه ابن المنذر:

لا يثبت لأنه في إسناده عمر بن رؤية، وسئل أبو حاتم عن عمر بن
رؤية، فقال: لا تقوم به حجة.
وقال ابن حزم:

عمر بن رؤية وعبد الواحد النصرى مجهولان^(٣).

(١) سبق تخريج هذا الأثر ص ٢٨.

(٢) شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل: ج ١١٨/٧.

(٣) التعليق المغني بهامش الدارقطني: ج ٨٩/٤، السنن الكبرى للبيهقي ج ٢٤١/٦، ط دار
المعرفة بيروت - لبنان - المستدرك للحاكم ج ٣٤٠/٤، تلخيص المستدرك بهامشه ج ٣٤٠/٤،
المحلى لابن حزم ج ٢٧٥/٨.



وقد أوجب على هذا:

بأن عمر بن رؤية هذا ذكره ابن حبان في الثقات، وحكى في ميزان الاعتدال والتهذيب عن أبي حاتم أنه قال عنه: صالح الحديث^(١)، وهذا الحديث أخرج في السنن الأربعة وحسنه الترمذي^(٢) وأما عن عبد الواحد النصراني، فقد وثقه العجلي والدارقطني وابن حبان^(٣)، ويكفي أنه رواه الحاكم في مستدركه وصححه وأقره الذهبي على ذلك^(٤)، وأما أن البخاري ومسلم لم يثبتا هذا، فإن هذا لا يستلزم ضعفه ومن هذا تبين لنا: أن الحديث ثابت وصحيح.

٢- أما الأثر المروى عن سنين أبي جميلة: بأن أبا جميلة رجل مجهول لا تقوم بحديثه حجة، ويحتمل أن عمر - عليه السلام - عنى بقوله: "ولك ولاؤه" أي: لك ولايته والقيام به وحفظه، لذلك ذكره عقب قول عريفه: "أنه رجل صالح" وهذا يقتضى تفويض الولاية عليه، لكونه مأمونا عليه دون الميراث^(٥).

وقد أوجب على هذا:

١- بأن سنين أبي جميلة ليس رجلاً مجهولاً، وإنما هو صحابي، أدرك النبي - ﷺ -: "وشهد عام الفتح"، وروى عنه الزهري وزيد بن أسلم^(٦).

(١) ميزان الاعتدال في نقد الرجال للذهبي القسم الثالث: ص ١٩٧، تهذيب التهذيب لابن حجر العسقلاني ٤٤٧/٧.

(٢) تحفة الأحوذى شرح الترمذي: ج ٦/٢٩٨، ٢٩٩، ط مطبعة المعرفة بالقاهرة، الطبعة الثانية.

(٣) التعليق المغنى بهامش الدارقطني: ج ٤/٨٩.

(٤) المستدرک للحاكم: ج ٤/٣٤٠، ٣٤١.

(٥) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٨٣، ٣٨٤، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ج ١٢/٤٠، الشرح الكبير بهامش المغنى ج ٦/٣٨٨.

(٦) المغنى لابن قدامة: ج ٦/٣٧٤.



وقد خرج له البخارى في المغازى من صحيحه حديثاً عن النبى -ﷺ- وعده ابن حبان وغيره فيه.

٢- قال الألبانى: إن هذا الحديث إسناده صحيح^(١) وقد أخرجه غير واحد من أهل السنن - كما سبق بيانه من قبل.

٣- ويؤيد رواية أبى جميلة هذه ما روى عن حماد بن خالد عن ابن أبى نئب عن الزهرى، أن عمر: أعطى ميراث المنبوذ للذى كفهله^(٢)، وعلى هذا فإن قول عمر -ﷺ- في خبر أبى جميلة "ولك ولاؤه" أى ولك ميراثه.

ثانياً: ناقش أصحاب القول الثانى ما استدل به جمهور الفقهاء على أن ميراث اللقيط يؤول إلى بيت المال بما يلى:

١- أن حديث وائلة بن الأسقع، وإن كان حديثاً صحيحاً، فإن ذلك، لا يمنعنا من القول بأن إنعام الملتقط على لقيطه بالتربية والقيام عليه، والإحسان إليه، ليس دون إنعام المعتق على العبد بعنقه، وإذا كان الإنعام بالمعتق سبباً لميراث المعتق، مع أنه لا نسب بينهما، فمن باب أولى أن يكون الملتقط أولى بإرث اللقيط، لأنه كان سبباً في إحيائه من الهلاك والموت^(٣).

٢- وأما أدلتهم من المعقول:

بأن الأدلة التي استدللّتهم بها على أن ميراث اللقيط لبيت المال لا لملتقطه، فمردود عليها أيضاً: لأن الملتقط ساوى المسلمين في مال اللقيط،

(١) إرواء الغليل للألبانى: ج ٢٣/٦ حدى رقم (١٥٧٣)، ط المكتب الإسلامى بيروت ط الأولى ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

(٢) الجوهر النقى لابن التركمانى بهامش السنن الكبرى للبيهقى: ج ١٠/٢٩٩.

(٣) تهذيب السنن لابن القيم: على هامش سنن أبى داود ج ٤/١٧٩.



واشترك معهم في الانتفاع به، وامتناز عنهم بتربيته والقيام بمصالحه وإحيائه من الهلكة، فمن محاسن الشرع وحكمته أن يكون أحق بميراثه منهم^(١).

يقول الزرقاني على مختصر سيدي خليل: وأراد بولائه: ميراثه، وعلى هذا حمل ما في الموطأ من قول عمر - رضي الله عنه -: "لك ولاؤه وعلينا نفقته" على الميراث^(٢).

الراجع:

بعد عرض أدلة الفريقين ومناقشتها أدلتها أرى أن الراجح والأولى بالقبول والاعتبار ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني القائل إن ميراث اللقيط لملتقطه لا لبيت المال لقوة أدلته ولما يأتي:

١- لأن الملتقط عندما التقط اللقيط، فقد أحيا نفساً من الهلاك والضيق، وقام برعايته وتربيته إن لم يكن علمه علماً أو صنعة سدت بها غور الأيام، فإذا كان الإرث له، فهذا أدنى معروف يقدم له لقوله تبارك وتعالى: ﴿هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَانِ إِلَّا الْإِحْسَانُ﴾^(٣).

وقال - رضي الله عنه -: "من صنع إليكم معروفاً فكافئوه، فإن لم تجدوا ما تكافئونه، فادعوا له حتى تروا أنكم قد كافأتموه"^(٤).

(١) للمرجع السابق: ج ٤/ ١٧٩.

(٢) شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل: ج ٧/ ١١٨.

(٣) سورة الرحمن: آية رقم (٦٠).

(٤) من أبي داود: ج ٢/ ١٣١، كتاب الزكاة، باب عطية من مأل بائس - ط دار الحديث بالقاهرة ١٤٠٨ هـ - ١٩٩٨ م، من النسائي بشرح السيوطي وحاشية المنذرى ج ٥/ ٨٢، كتاب الزكاة، باب من سأل بائس عز وجل - نشر دار الريان للتراث - القاهرة.



٢- أن ميراث اللقيط لملتقطه يحقق منفعة لكليهما (اللقيط وللملتقط)، فمنفعته للقيط أنه يعيش وينشأ في أسرة يشعر أنه من أبنائها، وهذا حري بأن يجعل منه مواطناً صالحاً.
ومنفعته للملتقط -كما سبق ذكره- أن ذلك يكون من باب المكافأة له والإحسان على رعايته وعنايته وتربيته وحفظه.

٣- أن كون ميراث اللقيط للملتقط، فيه حث على النقاط اللقطاء والقيام بهم ورعايتهم.

٤- أنه ما قاله الجمهور في أثلتهم العقلية "أن استحقاق الميراث لشخص بعينه، إنما يكون بالقرابة أو الزوجية أو الولاء وليس للملتقط شيء من ذلك" قول فيه نظر، لأن الرسول -ﷺ- دفع الميراث في أكثر من حالة لغير بيت المال، ويؤكد هذا ما يلي:

١- ما روى عن ابن عباس -رضي الله عنهما- قال: مات رجل على عهد رسول الله -ﷺ- ولم يدع له وارثاً إلا غلاماً له كان أعتقه، فدفع النبي -ﷺ- ميراثه إليه^(١).

٢- دفع النبي -ﷺ- الميراث إلى بعض أهل قرية الميت، يؤيد هذا ما روى عن عائشة -رضي الله عنها- أن مولى النبي -ﷺ- وقع من عرق نخلة فمات، فقال النبي -ﷺ-: "انظروا هل له من وارث؟ قالوا: لا، قال: فادفعوه إلي بعض أهل القرية"^(٢) وفي رواية لابن ماجه وأبي داود "أعطوا ميراثه رجلاً

(١) سنن أبي داود: ج ٣/١٢٤، كتاب الفرائض، باب في ميراث ذوى الأرحام حديث رقم (٢٩٠٥)، سنن ابن ماجه ج ٢/٩١٥ برقم (٢٧٤١)، كتاب الفرائض، باب من لا وارث له، سنن الترمذي ج ٤/٤٢٣ برقم (٢١٠٦)، كتاب الفرائض، باب في ميراث الولي الأسفل وحسنه الترمذي.

(٢) سنن الترمذي: ج ٤/٤٢٢، برقم (٢١٠٥) وحسنه الترمذي، كتاب الفرائض، باب ما جاء في الذي يموت وليس له وارث.



من أهل قريته^(١) وفي رواية لأبي داود: فقال النبي - ﷺ -: "ههنا أحد من أهل أرضه" قالوا: نعم، قال: فأعطوه ميراثه^(٢).

٣- كما دفع النبي - ﷺ -: "الميراث إلى من أسلم على يديه مسلم، يؤيد هذا: ما روى عن تميم الداري قال: سألت رسول الله - ﷺ - ما السنة في الرجل من أهل الشرك، يسلم على يدي رجل من المسلمين؟ فقال رسول الله - ﷺ -: "هو أولى الناس بمحياء ومماته"^(٣).

وإذا كان النبي - ﷺ - قد دفع ميراث من لا وارث له إلى غير بيت المال في حالات كثيرة ومنها ما ذكرناه فلأن يعطى الميراث لملتقطه لأنه ليس بأقل من هؤلاء، فهو الذي ربي وعلم فكان أولى من غيره بميراثه عند عدم الوارث، وهذا ما تطمئن إليه النفس، وخاصة إذا أذن الحاكم بأن يكون ميراثه لملتقطه، ولذا روى عن الحكم أن امرأة التقطت صبياً، فأنققت عليه، ثم جاءت شريحاً تطلب نفقتها، فقال: لا نفقة لك، وولاؤه لك^(٤) أي ميراثه.

(١) سنن ابن ماجه: ج ٩١٣/٢ برقم (٢٧٣٣)، كتاب الفرائض، باب ميراث الولاء، وسنن أبي داود ج ١٢٣/٣ - ١٢٤ برقم (٢٩٠٢)، كتاب الفرائض، باب ميراث ذوى الأرحام، وسنن الترمذى ج ٤٢٢/٤، حديث رقم (٢١٠٦)، كتاب الفرائض، باب الذى يموت وليس له وارث.

(٢) سنن أبي داود: ج ١٢٤/٣، حديث رقم (٢٩٠٢)، كتاب الفرائض، باب فى ميراث ذوى الأرحام.

(٣) سنن أبي داود: ج ١٢٧/٣، حديث رقم (٢٩١٨) كتاب الفرائض، باب فى الرجل يسلم على يدي الرجل، صحيح الترمذى ج ٤٢٧/٤ برقم (٢١١٢)، كتاب الفرائض، باب ما جاء فى ميراث الذى يسلم على يدي الرجل.

(٤) مصنف عبد الرزاق: ج ٤٥١/٧، برقم (١٣٨٤٥)، باب لقيط، ط المكتب الإسلامى - بيروت - ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م، الطبعة الثانية تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمى.



المبحث الخامس

حكم التبني في الإسلام

ونتناول حكم التبني في الإسلام في ثلاث مطالب:

المطلب الأول: في معنى التبني لغة وشرعاً.

المطلب الثاني: في حكم التبني في الإسلام.

المطلب الثالث: في الفرق بين التبني والإقرار بالنبوة.

المطلب الأول

معنى التبني لغة وشرعاً

أولاً: التبني في اللغة:

يَقَالُ تَبْنَيْتُهُ أَيْ ادْعَيْتُ بَنُوته، وَتَبْنَاهُ: اتَّخَذَهُ ابْنًا، وَقَالَ الزَّجَّاجُ: تَبْنَى بِهِ يَرِيدُ تَبْنَاهُ وَفِي حَدِيثِ أَبِي حَنِيْفَةَ: أَنَّهُ تَبْنَى مُسْلِمًا، أَيْ اتَّخَذَهُ ابْنًا لَهُ، وَهُوَ تَفْعُلُ مِنَ الْإِبْنِ^(١).

وفي المنجد:

هو اتخاذه ابن أو ابنة بصورة شرعية^(٢).

وخلاصة القول في التبني:

هو أن يتخذ غير ولده ابناً له وينسبه إلى نفسه نسبة الابن الصحيح.

(١) لسان العرب لابن منظور: ج ١/٣٦٤، مادة "بنى" ط دار المعارف المصرية، القاموس المحيط للفيروز آبادي ص ١٦٣٣، مادة "بنى" مختار الصحاح للرازي ص ٥٣٩، مادة "بنى"، ط عيسى البابي الحلبي بمصر.

(٢) المنجد لمجموع من متخصص علم اللغة: ص ٢٢٦، ط دار الشرق - بيروت ط ٢٢.



ثانياً: التبني في الشرع:

يطلق لفظ التبني ويراد به أحد معنيين:

أحدهما: أن يضم الإنسان إليه ولداً يعرف أنه ابن غيره، وينسبه إلى نفسه نسبة الابن الصحيح، وبذلك تثبت له جميع حقوقه، وهو ما كان معروفاً في الشرائع الوضعية قبل الإسلام، كما عرفه العرب في جاهليتهم، وظل معترفاً به في الإسلام إلى أن هدمه وألغاه.

الثاني: أن يجعل غير ولده كولده النسبي في الرعاية والتربية فقط، دون أن يلحق به نسبه، ولا يكون كأولاده الشرعيين، وهو بهذا عمل خير، إذا دعت إليه عاطفة كريمة كحماية المتيّ من الضياع لموت والديه أو غيابهما أو فقرهما، أو لإشباع غريزة الأبوة والأموة عند الحرمان منها بالذرية، ولا مانع شرعاً، بل مندوب إليه من باب الرحمة والتعاون^(١).

وفي فتاوى دار الإفتاء المصرية:

أن التبني: استحقاق شخص معروف النسب أو مجهول النسب، ونسبته إلى ملحقه مع التصريح من الأخير بأن يتخذه ونداً له حال أنه ليس بولده حقيقة^(٢).

وعرفه الدكتور/ سلام مذكور: بأنه اتخاذ الرجل ابن غيره المعروف أو المجهول نسبه، كوالده ونسبته إليه، وإعطائه كل أحكام الابن الصلبي^(٣).

(١) بيان للناس من الأثر الشريف: ج ٢/ ٢٧٣، طبعة وزارة الأوقاف عام ١٩٩٣ م.

(٢) فتاوى دار الإفتاء المصرية: في ٢٠/ ١٢/ ١٩٧٩ م، الفتاوى الإسلامية المجلد التاسع ص ٣٠٣ - ٣٢، دار الإفتاء المصرية.

(٣) الإسلام والأسرة والمجتمع للدكتور/ محمد سلام مذكور ص ٢٦٨، ط دار النهضة العربية الطبعة الأولى سنة ١٩٦٨ م.



وعرفه الدكتور/ أحمد حمد: بأنه اتخاذ المرء ابناً له من غير صلبه،
وسمى هذا الابن متبنياً - وسماه الإسلام دعياً^(١) أى ابناً بالدعوة لا بالحقبة،
بلفظ اللسان لا بسلافة الدم^(٢).

وقد عرفه الدكتور/ مصطفى شحاتة الحسيني: بأنه تصرف يكون من
أحد الأشخاص، يقضى بضم ولد أو فتاة إليه دون سابقة اتصال جنسي^(٣).
وعلى هذا يتبين أن التبني: نظام وضعه البشر لافتراض علاقة أبوة أو
بنوة بين شخصين، هذه العلاقة تكون علاقة مصطنعة غير طبيعية، فالتبني:
عملية تغيير حالة المتبنى بجعله تابعاً لأبوين آخرين غير أبويه الطبيعيين وهو -
أى التبني - يعد أحد اللصائق التي تلصق بالنسب^(٤).

وأرى أن التعريف الراجح والأولى بالقبول والاعتبار هو ما ذهب إليه
الدكتور/ مصطفى شحاتة الحسيني - رحمه الله تعالى عليه - للأسباب التالية.

(١) الدعى: المنسوب إلى غير أبيه، الدعوة بكسر الدال: ادعاء الولد الدعى غير أبيه، والدعى
أيضاً: المتبنى الذى تبناه رجل، فدعاه ابنه، ونسبه إلى غيره، وقال: ابن شميل: الدعوة بالفتح
فى الطعام والدعوة بالكسر فى النسب. ينظر: لسان العرب لابن منظور ج ٢/ ١٣٨٨، مادة
(دعا).

(٢) النسب للدكتور/ أحمد حمد، ص ٢١٣، دار القلم بالكويت - ط الأولى ١٤٠٣ هـ -
١٩٨٣ م.

(٣) الأحوال الشخصية للدكتور/ مصطفى شحاتة الحسيني: ص ١٤٠، مطبعة السعادة ط ٩/
سنة ١٩٧٩ م.

(٤) لصاق النسب: هى التبني، الولاء، الرضاع، رعاية اللقيط، ينظر: النسب للدكتور/ أحمد
حمد ص ٢١٣.



- ١- لأنه عرف التبني بأنه تصرف، والتصرف لون من ألوان التحايل، يقال: فلان يتصرف في كذا أى يحتال ويتقلب^(١) وهذا السلوك من المتبني إنما هو تحايل على أوامر الله تعالى، وقلب وإعمال الشيء على غير وجهه^(٢) ثم إن التصرف الشرعى هو التصرف الذي ينشئ فعلاً.
- ٢- راعى التعريف: غرابة المتبني عن المتبني، فلا علاقة بينهما، فهو ليس ابناً للمتبني، ولم يكن نتيجة أى علاقة جنسية بين المتبني وأم المتبني، وبذلك يخرج التعريف ابن الزنا أو الذي نتج عن زواج الشبهة^(٣).
- ٣- هذا التعريف تميز بالاختصار مع إتيانه أو استيعابه للمضمون أو للفرض منه.

المطلب الثاني

حكم التبني في الإسلام

التبني نظام قانونى قديم عرفه الرومان، وأقره قانونهم، كما أقرته بعض القوانين الوضعية التي ظهرت بعده، وبموجبه يستطيع الشخص أن يجعل غير ولده النسبى وذاً له^(٤).

(١) أساس البلاغة للزمخشري: ص ٥٢٨، كتاب الشعب، ط دار الشعب ١٩٦٠م.

(٢) لسان العرب لابن منظور: ج ٤/ ٢٤٣٤ - ٢٤٣٥، مادة (صرف)، القاموس المحيط للفيروز آبادى ص ١٠٦٨، مادة (صرف).

(٣) الشبهة: أن يقارب الرجل امرأة تحرم عليه من جهله بالتحريم. الفقه على المذاهب الخمسة لجواد مغنیه ص ٢٦٣.

(٤) أحكام اللقيط فى الشريعة الإسلامية للدكتور/ عبد الكريم زيدان ص ٣٧٣ (مجموعة بحوث فقهية).



وقد كان التبني معروفاً عند العرب قبل الإسلام، وكان عادة من عادات الجاهلية، ونظماً يؤخذ به في كثير من القبائل، وكان الرجل يعجب بأحد الغلمان فيتبناه، فيدعوه ابنه ويلحقه بنسبه، ويتوارث معه توارث النسب، فكان الغلام يعرف بين الناس باسم الرجل الذي تبناه، وكان هذا يقع في السبى خاصة، حين يؤخذ الأطفال في الحروب، فمن شاء أن يلحق بنسبه واحداً من هؤلاء دعاه ابنه وأطلق عليه اسمه، وصارت له حقوق البنوة وواجباتها، وكان من هؤلاء زيد بن حارثة الكلبي، وهو من إحدى القبائل العربية - سبى صغيراً أيام الجاهلية فاشتراه حكيم بن حزام لعمته خديجة بنت خويلد - رضى الله عنها - فلما تزوجها رسول الله - ﷺ - وهبته له، ثم طلبه أبوه وعمه، بعد أن عثر عليه في مكة عند الرسول - ﷺ - فما كان منه - ﷺ - إلا أنه خيرته بين البقاء معه أو الذهاب مع أبيه وعمه، فاختار البقاء في بيت البنوة، فأعتقه الرسول - ﷺ - وتبناه، وكانوا يقولون عنه زيد بن محمد، وكان زيد أول من أسلم من الموالى^(١).

فلما شرع الإسلام ينظم علاقات الأسرة ويحكم روابطها ويجعلها صريحة لا شوب فيها ولا خلط، أبطل عادة التبني ورد علاقة النسب إلى أسبابها الحقيقية، علاقات الدم والأبوة والبنوة الواقعية، فنزل قول الحق تبارك وتعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَلِكَ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي

(١) أحكام القرآن للقرطبي: المجلد السابع ج ١٤/٧٩، ٨٠، ط دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م، تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج ٣/٤٦٦، ط عالم الكتب - بيروت - ج ٣/٥٣٨ وما بعدها، ط دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، ط الأولى ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م، روائع البيان تفسير آيات الأحكام للصابوني ج ٢/٢٦٩، ٢٧٠، الناشر دار الصابوني، تفسير آيات الأحكام للمايس - مقرر السنة الرابعة ص ٨، ٩، مطبعة محمد على صبيح بالقاهرة.



السبيل»^(١) وقال تعالى: «ادعوهم لآبائهم هو أفسط عند الله فإن لم تعلموا آباءهم فإخوانكم في الدين ومواليكم»^(٢)، وبذلك جعل الإسلام التبعات في الأسرة متوازنة ويقيم الأسرة على أساس ثابت دقيق، مستمد من الواقع، وهو في الوقت نفسه يقيم بناء المجتمع على قاعدة حقيقية قوية، بما فيها من الحق ومن مطابقة الواقع الفطري العميق.

وقد جاء في السنة المشرفة: أنه روى عن أبي نر - عليه السلام - أنه سمع النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - يقول: "ليس من رجل ادعى لغير أبيه وهو يعلمه إلا كفر بالله، ومن ادعى قوماً ليس له فيهم نسب فليتبوأ مقعده من النار" متفق عليه^(٣)، وقد يقال: ما ذنب اللقيط فاعله لا يعلم؟ والجواب أن تلك العقوبة فيمن ادعى لغير أبيه وهو يعلم.

وروى سعد بن أبي وقاص، وأبو بكرة - رضي الله عنهما - قال سعد: سمعت النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - يقول: "من ادعى إلى غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه، فالجنة عليه حرام" فنكر لأبي بكرة فقال: وأنا سمعته أنى، ووعاه قلبي من رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم -^(٤).

وقال الإمام القرطبي وابن كثير: وفي قول ابن عمر - رضي الله عنهما - ما كنا ندعوا زيد بن حارثة إلا زيد بن محمد، دليل على أن التبني كلن

(١) سورة الأحزاب: الآية (٤).

(٢) سورة الأحزاب: الآية (٥).

(٣) صحيح البخارى بفتح الباء: ج ٦/٦٢٣، كتاب المناقب، باب مناقب قریش، صحيح مسلم بشرح النووي المجلد الأول ج ٤٩/٢، باب حال إيمان من قال لأخيه المسلم يا كافر.

(٤) صحيح البخارى بفتح الباء: ج ١٢/٥٤، ٥٥، كتاب الفرائض، باب من ادعى إلى غير أبيه حديث رقم (٦٧٦٦، ٦٧٦٧، صحيح مسلم بشرح النووي المجلد الأول ج ٥١/٢، ٥٢، باب بيان حال إيمان من رغب عن أبيه وهو يعلم، كتاب الإيمان، سنن ابن ماجه ج ١/٨٧٠، كتاب الحدود برقم (٢٦١٠).



معمولاً به في الجاهلية وفي صدر الإسلام، إلى أن نسخ الله ذلك بهذه الآية، فرفع الله حكم التبني ومنع من إطلاق لفظه، وأرشد على الأولى والأعدل وهو أن ينسب الرجل إلى أبيه نسباً^(١).

ومع أن التبني كذب وافتراء على الله وعلى الناس كما صرح القرآن الكريم بذلك، فإنه يؤدي إلى مفسد كثيرة منها ما يلي:

١- أن إقرار التبني، وترتيب آثار البنوة الحقيقية عليه، يؤدي إلى تحميل الأقارب واجبات تترتب على ذلك، فتجب نفقة المتبني عند الحاجة والعجز، وفي ذلك تحميل للأقارب تبعات ومغارم لأجنبي عنهم لا تربطهم به قرابة ولا رحم موصول.

٢- قد يستعمل المتبني وسيلة لحرمان بعض الورثة من الميراث، ويحرم منه أصحاب الحق في الميراث بشرع الله تعالى من أخوة وأخوات، فيغرس بذلك بنور الشقاوة والحق والكرهية بين الأسرة.

٣- أنه يؤدي إلى تحليل الحرام وتحريم الحلال، لأنه يأتي بشخص أجنبي يعيش مع أجنبيات عنه، لا تربطه بهن رابطة مشروعة، فيطلع منهن على ما حرم الله الإطلاع عليه، ويحرم عليه الزواج منهن مع أنهن محلات له في الواقع.

ولم يكن في التبني من هذه المفسد إلا إحداها كان خليفاً بالإلغاء والإهدار^(٢).

(١) أحكام القرآن للقرطبي: ج ٨٠/١٤، تفسير ابن كثير ج ٤٤٦/٣.

(٢) أحكام الأسرة في الإسلام للدكتور/ محمد مصطفى شاذلي ص ٧٠٤، ط دار النهضة العربية.



ويقول الدكتور/ زكريا البري: إن نظاماً كهذا لا يمكن أن تقره شريعة نظمها على الحق والصدق، وتؤسس مجتمعها على روابط حقيقية طبيعية، وتبنى نظام الأسرة فيه على أدق القواعد والأحكام لذلك كان ولا بد أن يهدم الإسلام نظام التبني^(١).

وإذا كان الشارع قد حرم التبني لما فيه من المفساد وأغلق باباً به، فلم يغلق باب الإحسان، بل فتحه على مصراعيه، وجعل للشخص إن وجد طفلاً باتساً محروماً أن يقوم برعايته ويمسح بيده الرحمة عليه، ويقوم بالإتفاق عليه ورعايته، كما لم يمنعه الإسلام من أن يهب أو يوصي له ببعض أمواله دون إضرار بورثته الحقيقيين.

وفي كل الأحوال فإن مسألة انتساب الطفل للقيط أو مجهول النسب، تعد من المسائل ذات الطابع الشكلي، فهي من زاوية ترتبط بحق هذا الإنسان في الانتماء والنسب، ومن زاوية أخرى ترتبط بتحريم قطعي لمسألة التبني في الإسلام كما سبق الإشارة إلى ذلك.

والسؤال الذي يطرح نفسه، كيف يحل مشكلة اللقطاء مجهولي النسب؟

هناك عدة إجابات بعضها نظري وبعضها عملي من ذلك ما يلي:

١- التبني بحكم القانون، وهو نظام متبع في بعض الأقطار العربية والإسلامية كتونس وسوريا.

٢- نظام الكفالة، وهو نظام مطبق في ليبيا، حيث تقوم أسرة بكفالة الطفل مجهول النسب مع احتفاظ هذا الطفل بالاسم واللقب الذي أعطى له أثناء

(١) أحكام الأولاد في الإسلام للدكتور/ زكريا البري ص ٢٦ وما بعدها، مطبعة المدنى بمصر الأولى سنة ١٩٩٢.



- وجوده في دار الحضانة، ويشترط في الاسم المعطى: ألا يكون له صلة بأي من أسماء العائلات المعروفة، ولا يمت بصلة للأسرة الكافلة.
- ٣- نظام الادعاء أو الإقرار بالنسب، يلحق الطفل مجهول النسب ممن ادعاه بتوافر الشروط التي ذكرناها سابقاً^(١).
- ٤- رعاية مجهول النسب في مؤسسة اجتماعية، وإعطاؤه اسماً ثلاثياً، والقيام بشئونه إلى أن يعتمد على نفسه، وهو أمر مطبق في العديد من الدول ومنها القانون المصري، حيث جرى قضاء محكمة النقض على أن التبني وهو: "استلحاق شخص معلوم النسب ومجهول النسب مع التصريح بأنه يتخذه ولداً وليس بولد حقيقى حرام وباطل في الشريعة الإسلامية، ولا يترتب عليه أثر أو حكم من الأحكام الشرعية، اكتفاء بالإسلام قد أورد تنظيمًا كاملاً لأحوال اللقطاء بما يكفل الحياة الشريفة لهم"^(٢).

المطلب الثالث

الفرق بين البنوة والتبني

- نتناول -بمشيئة الله تعالى- الفرق بينهما بإختصار فيما يأتي:
- ١- التبني نظاماً جاهلياً، هدمه الإسلام وألغاه، وهو الآن نظاماً تأخذ به الشرائع الغربية.
- أما الإقرار بالبنوة فهو نظام إسلامي، يخضع لأحكام الشريعة الإسلامية.
- ٢- التبني عقد يحرر بين المتبنى والمتبنى يصبح به الأخير ابناً صناعياً أو تعاقدياً، ويتحقق آثاره طبقاً للشروط المحررة والمحددة من الطرفين في عقد التبني وأن ينص فيه على أنه ليس نسباً حقيقياً.

(١) الإسلام والطفل للدكتور/ عبد السلام الدويبي ص ١٢٦.

(٢) الطعن رقم (٢) لسنة (٤٤٣) أحوال شخصية المكتب الفنى السنة (٢٧) ص ٥٩٢.



أما الإقرار بالبنوة فهو إقرار يصدر من الأب أو مدعى البنوة يقر فيه بنسب اللقيط أو الطفل إليه، وكذلك ثبوت النسب الصادر بحكم قضائي من المحكمة في النزاع حول نسبه.

٣- التبني لا يشترط فيه أي فارق سني بين الأب وابنه بالتبني.

أما الإقرار بالبنوة فالإسلام يشترط فيه أن يكون الابن المقر بينوته، ممن يولد مثله لمثل المقر، فلا بد من فارق سني بين الأب وبين من يولد له.

٤- التبني كعقد ينشئ علاقة نسب صناعية بين المتبني والمتبني، سواء أكان الوالد الطبيعي للابن المتبني معلوماً أم غير معلوم، موجوداً على قيد الحياة أو متوفى أو غائب على أنه يتعين تدخل الأب الطبيعي في عقد التبني لإجازته بصفته ولياً على ابنه إذا كان قاصراً.

أما الإقرار بالبنوة في الشريعة الإسلامية، فيشترط فيه أن يكون الطفل مجهول الأبوين أو الأب، فإن كان معلوم الأب، فلا يجوز لغير الأب المعلوم الإقرار ببنوته، سواء كان الأب المعلوم على قيد الحياة أم متوفى.

٥- لا يجوز الاتفاق على فسخ النسب الحقيقي، ويجوز ذلك في التبني.

٦- كما يختلف التبني على النسب في ترتب الحقوق والواجبات المالية وغير المالية التي تترتب على كل منهما.

ومن ثم فلا يثبت الحق في الإرث بخلاف النسب، كذلك لا يحصل التحريم في النكاح بسبب التبني مثل ما يحرم بالنسب إلى غير ذلك من الآثار الخاصة بالنسب الحقيقي ولا تلحق بالتبني^(١).

(١) النسب وآثاره لمحمد يوسف موسى: ص ٢٥، ٢٦، أحكام الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية لعمر عبد الله ص ٥٤٥.



٧- التبني لا يشترط فيه أن يكون الطفل المراد تبنيه مولوداً على فراش الزوجية، فلا مانع من أن يكون ثمرة لعلاقة محرمة بين والدته الطفل والأب بالتبني أو بين والدته الطفل ورجل آخر غيره.

أما الإقرار بالبنوة فلا بد فيه أن يكون الطفل قد ولد على فراش صحيح أو فاسد أو بشبهة، ولكنه لا يجوز بالنسبة للطفل المولود من سفاح أو زنا أو علاقة محرمة، فلا بد وأن تكون العلاقة معلومة.

فإن عثر على لقيط، فلا يجوز أن نفترض فيه أنه ابن زنا، بل يفترض فيه أنه ولد من فراش صحيح، وذلك رعاية لمصلحة اللقيط، ما لم يثبت العكس ثبوتاً قاطعاً.

وهذا يبين الفرق بين اللقيط والمتبني: فإن اللقيط لو ادعى الملتقط أو غيره أنه ابنه، وثبتت دعواه بوجه من الوجوه التي ذكرناها سابقاً، ثبتت بنوته لمن يدعيها، وصار اللقيط ابناً له، وصار المدعى أباه، ووجب على كل واحد منهما من الحقوق قبل الآخر جميع ما يثبت للأبناء على الآباء، وللأباء على الأبناء^(١).

أما المتبني فلا يثبت له شيء من ذلك، لأنه معروف النسب إلى أب معين، فلا مصلحة له في نفي نسبه عنه بعكس اللقيط ولو مجهول النسب، ومن مصلحته أن يثبت نسبه إلى أب أو أم^(٢).

(١) رعاية الطفولة في الإسلام للدكتور/ أحمد ماهر البقرى ص ٤٨ - ٤٩، مؤسسة شباب الجامعة بالإسكندرية، الطبعة الأولى ١٩٨٧م، مجموعة بحوث فقهية للدكتور/ عبد الكريم زيدان ومنها: أحكام اللقيط في الشريعة الإسلامية ط، مؤسسة الرسالة - بيروت، مكتبة القدس، بغداد - العراق، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م.

(٢) الإسلام والطفل ملاحم رعاية وتربية الطفل في الإسلام للدكتور/ عبد السلام النويبي ص ١٢٦، طبعة دار الملتقى للنشر، الطبعة الأولى ١٩٩٣م.



وبعد فهذا ما وفقني الله تعالى إليه في كتابة هذا البحث، فإن كان صواباً فمن توفيق الله تعالى علي، وإن كان غير ذلك فمني ومن الشيطان، وإني لأعلم أن جهدي في هذا البحث مهما بلغ، فلم يبرأ من النقص، ولم يبلغ الكمال، لأن الكمال لله وحده لا شريك له، وكما قال الإمام الشافعي -رحمه الله تعالى- أבי الله أن يكون كتاب صحيحاً غير كتابه -ﷺ- وكما قال الشاعر:

وما أبرئ نفسي إني بشر أسهو وأخطئ ما لم يحمني قدر
ولا ترى عذراً أولى بذى ذلل من أن يقول مقراً إني بشر
وإذا كان عملي هذا لم يبرأ من النقصان، فشفيعي أني لم أذكر وسعاً
ولا جهداً في سبيله، والله على ما أقول شهيد.

أسأل الله العليّ القدير أن يجعل عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم، وأن يكون في ميزان حسناتي ﴿يَوْمَ لَا يَنْفَعُ مَالٌ وَلَا بَنُونَ * إِلَّا مَنْ أَتَى اللَّهَ بِقَلْبٍ سَكِيمٍ﴾^(١)، وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب وهو حسبي ونعم الوكيل.
وصلّى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد الرحمة المهداه والنعمه المسداه، وعلى آله وصحابه ومن سار على نهجه إلى يوم الدين.

الفقر إلى غفره

إبراهيم محمد خلف خلاف

كلية الشريعة والقانون بأسبوط

(١) سورة الشعراء: الآيات رقم (٨٨ ، ٨٩).



الخاتمة

أسأل الله عز وجل حسنها لنا ولكم

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء وعلى آله وصحبه، ومن سار على نهجه إلى يوم الدين.

وبعد

فهذه أهم نتائج البحث وخلصته، التي توصلت إليها من خلال دراستي له، وهي على النحو التالي:

- ١- أن النقاط اللقيط مشروع بالكتاب والسنة والإجماع.
- ٢- الحكمة من النقاط تتمثل في إشاعة روح الترابط والأخوة بين أفراد المجتمع الإسلامي لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾^(١) كما أنها تتمثل في إحياء اللقيط من الهلكة والضياع والله تعالى يقول: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾^(٢) ففي النقاط إحياء لنفسه بدفع الهلاك عنه ولا إثم أعظم من إثم من أضاع نسمة مولودة لا ذنب لها حتى تموت جوعاً وبرداً أو تأكله الكلاب، هو قاتل نفس عمداً بلا شك، كما أن في رفعه إظهار الشفقة والرحمة لقوله -ﷺ-: "من لم يرحم صغيراً ولم يوقر كبيراً فليس مني"^(٣)، وقوله "من لا يرحم الناس لا يرحمه الله -ﷻ-"^(٤).

(١) سورة الحجرات: الآية رقم (١٠).

(٢) سورة المائدة: الآية رقم (٣٢).

(٣) سبق تخريج الحديث

(٤) سبق تخريج الحديث



٣- أن حكم التقاط اللقيط يختلف باختلاف حاله: فتارة يكون واجباً إذا علم أن تركه يؤدي إلى هلاكه بأن كان موجوداً في مكان بعيد عن المارة أو في مفازة أو مسبعة، فيجب على من رآه التقاطه وهذا باتفاق الفقهاء. وتارة يكون فرض كفاية إذا كان في مكان عام أو مكان مطروق أو لم يخشى عليه من الهلاك وهو رأي الجمهور.

وخالف ذلك الحنفية:

وقالوا إن التقاطه يكون مندوباً إذا وجد في مكان لا يغلب على الظن هلاكه لو تركه وإلا وجب وجوباً عينياً.

٤- أنه يجب الإشهاد على التقاط اللقيط وعلى ماله، وإن كان الملتقط ظاهر العدالة، خوفاً من استراقه ولحفظ حرمة ونسبه، وخوفاً أن يعتدى على ماله الذي في حوزته.

٥- يشترط في الملتقط عدة شروط إذا تحققت فيه أقر اللقيط في يده ولا ينترع نممه، وهي: التكليف، والإسلام، والعدالة، والحرية، والرشد، والغنى، وخلوه من الأمراض المنفرة.

٦- ويشترط في اللقيط شروط: أن يكون طفلاً صغيراً لا قدرة له على القيام بمصالحه ذكراً كان أو أنثى، وأن يكون الطفل منبوذاً وهذا في الغالب، وأن لا يأخذه من حرز، فإن أخذه منه لا يكون لقيطاً، وإنما هو خطف أو سرقة، وأن لا يعلم له كافل، فإن علم له كافل لم يصح التقاطه وسلم إليه، وأن يكون مجهول النسب أي لا يعرف أبوه ولا أمه.

٧- وكل موضع ينزع فيه اللقيط من ملتقطه، إنما يكون ذلك إذا وجد من يدفع إليه من هو أولى من الملتقط، وأما إذا لم يوجد، فإنه يقر في يد ملتقطه، لأن



إقراره في يده مع قصوره أولى من إهلاكه، وإن لم يوجد إلا مثله فملتقطه أولى، إذ لا فائدة من نزعة من يده ودفعه إلى مثله.

٨- في حالة التزام على اللقيط، لا يخلو الأمر من حالة من الحالات التالية:

الحالة الأولى:

إذا كان التزام قبل الالتقاط، وأراد كل واحد منهما أخذه لنفسه وهما أهل للالتقاط، في هذه الحالة يرجع الأمر إلى القاضي وعليه أن يتحرى الأصلح والأنفع للقيط أي يراعى مصلحة اللقيط أولاً، فيقدم المسلم على الكافر، والعدل على الفاسق والغنى على الفقير.

الحالة الثانية:

إذا كان التزام بعد الالتقاط، فإن سبق أحدهما باللتقاطه فعلاً ثبت الحق له، ولزم منع الآخر من مزاحمته لأن السابق أولى بإمساكه من غيره.

الحالة الثالثة:

إذا كان التزام فعلاً بأن تتاولاه تئولاً واحداً، فالحكم في هذه الحالة يختلف باختلاف الأحوال:

أحدها: أن يكون اللقيط ممن يقر في يده كالمسلم العدل الحر، والآخر ممن لا يقر في يده كالكافر إذا كان اللقيط مسلماً والعبد في حالة عدم الإذن من سيده، والمكاتب، فإنه يسلم إلى من يقر في يده، وتكون مشاركة هؤلاء كعدمها.

الثاني: أن يكون الاثنان ممن لا يقر اللقيط في يد واحد منهما، إما لفسقهما أو لرقهما إن كان غير مأذونين من سيدهما، فإنه ينزع منهما ويسلمه القاضي إلى من يراه صالحاً لرعايته وتربيته.



الثالث: أن يكون كل واحد منهما ممن يقر اللقيط في يده لو انفرد، إلا أن أحدهما أحظ وأنفع للقيط من الآخر، مثل أن يكون أحدهما موسراً والآخر معسراً، فالموسر أحق وأفضل لأن ذلك أحظ وأنفع للقيط مراعاة لمصلحته.

الرابع: إن تساوى في جميع الصفات في كونهما مسلمين عدلين حرين مقيمين، فهما سواء، فإن رضى أحدهما بإسقاط حقه وتسليمه إلى صاحبه جاز، لأن الحق له، وإن تشاحا يرجع هذا الأمر إلى القاضى إما أن يقرع بينهما أو إعطائه لمن يرى فيه مصلحة اللقيط، لأن الغاية هي مصلحة اللقيط وليس اللاقط.

وأما إذا كان التزام بين رجل وامرأة على الالتقاط، فهما سواء، ولا ترجح المرأة على الرجل إلا إذا كانت مرضعة والقيط رضيعاً، والمرأة غير المتزوجة ترجح على المرأة المتزوجة لانشغالها بزوجها عن اللقيط، فغير المتزوجة أحظ وأنفع له.

٩- إذا تنازع شخصان في التقاط اللقيط بأن ادعى كل منهما أنه هو الذي التقطه ولا بينة لأحدهما، ينظر في هذا الأمر، فإن كان اللقيط في يد أحدهما، فالقول قوله مع يمينه، وإن كان في يديهما ولا بينة أقرع بينهما، وإن لم يكن في يد واحد منهما سلمه القاضى إلى من يراه أصلح وأنفع للقيط، لأنه لا حق لهما.

وأما لو وصفه أحدهما بعلامة مستورة في جسمه، قدم على من لم يصفه، لأنه يدل على قوة يده فكان مقدماً بها ولأن وصف العلامة دليل على أن يده عليه سابقة على غيره.



١٠- الملتقط أولى بإمساك اللقيط من غيره، ما دام أهلاً لحضائنته، ولا يكون لغيره حق انتزاعه منه ولو كان المنتزع القاضي، لأن يده محقة لسبقه إليه، فكان أحق به من غيره في إمساكه وحفظه وصيانتته.

١١- يحرم رد اللقيط إلى مكانه الذي التقطه منه، لأنه وجب عليه بعد التقاطه حفظه ورعايته، فلا يمكن رده إلى ما كان عليه إلا إذا كان التقاطه بقصد رفعه إلى الحاكم فجاز رده إذا رفضه الحاكم ولم يقبله إذا لم يخشى عليه الهلاك، أما إن خشى الهلاك فلا يجوز رده لأن دفع الهلاك عن النفس المحترمة من الفروض الكفائية، والفرض الكفائي قد يصير فرضاً عينياً إذا تعين وحده للقيام به أو خشى عليه الهلاك.

١٢- أجمع الفقهاء على أن اللقيط حر، ومن ادعى غير ذلك لا تسمع دعواه بغير بينة.

١٣- اتفق الفقهاء على أن اللقيط مسلم إذا وجد في دار الإسلام، وكان الواجد مسلماً، فإن مات يغسل ويصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين.

١٤- إذا وجد اللقيط في دار الكفار ليس فيها مسلم يمكن أن يكون منه يكون اللقيط ذمياً، فإن وجد مسلم يمكن أن يكون منه حكم بإسلامه تغليبا للإسلام، أو تغليبا للدار لأن قرى أهل الذمة من دار الإسلام لأنها محكومة من قبل المسلمين وأما لو وجد فيها مسلم ولا يمكن أن يكون اللقيط منه فلا يحكم بإسلامه كما لو عدم فيها وجود مسلم.

١٥- إذا وجد مسلم لقيطاً في بيعة أو كنيسة أو في قرية من قرى أهل الذمة، يكون اللقيط مسلماً تبعاً لدين واجده لأن يد الواجد أقوى من المكان ولتغليب الإسلام لقوله -ﷺ-: "الإسلام يعلو ولا يعلى عليه"^(١).

(١) سبق تخريج الحديث



١٦- إذا وجد ذمى لقيطاً في مساجد المسلمين أو في أمصارهم أو قرأهم يحكم بإسلامه تبعاً للمكان الذي وجد فيه وليس لدين واجده الذمى ولأن اللقيط وجد في ديار الإسلام فغالباً من المسلمين، ولأنه لو تعارض أمران في حق اللقيط يرجح ما فيه مصلحته وهو الإسلام.

١٧- إذا بلغ اللقيط سنّاً يصح فيه إسلامه بأن كان مميزاً وتقع ردة به بأن كان بالغاً، فإن وصف الإسلام أو نطق بالشهادتين فهو مسلم، سواء أكان ممن حكم بكفره أم بإسلامه، وإن وصف الكفر وهو ممن حكم بإسلامه فهو مرتد لا يقر على كفره ويعامل معاملة المرتدين.

١٨- إذا ادعى ذمى أن اللقيط ابنه، وقد حكمنا بإسلامه، ولا بينة له ولا منازع له في إدعائه، ثبت نسبه منه، لكنه لا يتبعه في الدين، بل يبقى مسلماً على ما حكمنا به أولاً، لأنه يصدق فيما فيه منفعة للقيط، ولا يصدق فيما يضره وهو تبعيته له في الدين، وإذا ثبت نسب اللقيط المحكوم بإسلامه تبعاً للمكان أو للواجد من ذمى ببينة معتبرة فإنه يتبع الذمى في دينه، لأنه حكمنا عليه بالإسلام تبعاً للظاهر، ولا بقاء للظاهر بعد ثبوت نسبة من الذمى بالبينة المعتبرة.

١٩- الولاية على اللقيط في ماله ونفسه للسلطان، وليس للملئق إلا ولاية الحفظ والرعاية والتربية، وليس له ولاية الاتفاق عليه من ماله إلا بإذن القاضي، فإن أنفق بدون إذن كان ضامناً ما أنفق من مال اللقيط، إلا إذا تعذر أخذ الإذن، فعليه الإشهاد وجوباً، وإلا كان ضامناً أيضاً، لأنه لا ولاية عليه إلا في الكفالة، فلا يملك الاتفاق بنفسه كالأم، ولأن ولاية المال لا تثبت لقريب غير الأب والأم، فالأجنبي من باب أولى وذلك حفظاً لمال اللقيط.



٢٠- أن اللقيط كل ما يوجد معه من ملابس ومفروشات تحته أو مغطى بها، وما في جيبه من نقود وما هو مشدود في ملبوسه أو في يده، كل ذلك له ومن أمواله باتفاق الفقهاء.

٢١- وإذا وجد اللقيط وحده في دار أو حانوت أو خيمة لا يعلم أنها لغيره، فهي له لأن يده عليها ولا مزاحم له.

٢٢- والمال المدفون تحته يكون له وبعض الفقهاء كالمالكية قيدوا ذلك بأن يكون معه رقعة مبين فيها أن المال للطفل فإن لم تكن معه، فإن المال لا يكون له، وبعض الفقهاء كالحنابلة قيدوا أن يكون الحفر طراً لأنه يدل على أن واضع الطفل قد حفر له، وإلا كان مدفوناً قبل وضع اللقيط.

٢٣- إذا وجد اللقيط في بستان أو ضيعة إذا كانت تسكن عادة فهي له وإلا فلا. وأما المال المنفصل عنه، فإن كان بعيداً منه فليس له بلا خلاف، وإن كان قريباً منه فهو له لأن الظاهر أنه ترك له فهو بمنزلة ما تحته.

٢٤- لا خلاف بين الفقهاء في أن نفقة اللقيط من ماله الخاص أو العام، وإن لم يعرف له مال خاص أو عام فنفقته من بيت المال، فإن تعذر الإنفاق من بيت المال، اقترض له الإمام من المسلمين في ذمة اللقيط كالمضطر إلى الطعام، فإن تعذر الاقتراض، قام المسلمون بكفايته، فإن امتنعوا عن الإنفاق أجبرهم الإمام أو نائبه، لأن في ترك الإنفاق عليه هلاكه وضياعه.

٢٥- لا خلاف بين جمهور الفقهاء على أن نفقة اللقيط لا تجب على الملتقط، فإذا أنفق عليه فهو متبرع ولا شيء له، فلا يرجع عليه بما أنفق إذا كبر، وهذا إذا تبرع بغير إذن الحاكم وبغير نية الرجوع، أما إذا لم يتبرع أحد بالإنفاق عليه، فأنفق عليه الملتقط أو غيره محتسباً الرجوع عليه إذا أيسر، ينظر في الأمر أن يكون الإنفاق بإذن الحاكم أو يكون بغير إذنه، فإن كان



بإذن الحاكم، فللملّقط الرجوع بما أنفق على اللقيط، وإن تعذر الإذن لعذر مشروع، فإنه يكفي لثبوت الرجوع بما أنفقه الإشهاد على ذلك إذا كانت النفقة قصداً بالمعروف، وإن كان الإنفاق بغير إذن الحاكم محتسباً بالرجوع عليه، فليس له الرجوع لأنه أنفق بغير إذن الحاكم.

٢٦- أن دعوى نسب اللقيط تقبل بدون بينة إذا كان المدعى يمكن أن يولد مثله لمثله، ولم يظهر له مدعى ببينة، ويثبت نسب اللقيط وما يتبع ذلك من حقوق على من ادعاه، لأن اللقيط محتاج إلى النسب ليتشرف به ويدفع العار عنه، ففي قبولها تسهياً لإثبات نسبه وفي ذلك منفعة للقيط ولا مضرة عليه. ولأن يلحق بمن يدعيه أولى من أن يترك عرضة للضياع والإنحراف.

٢٧- إذا ادعى نسب اللقيط رجل واحد وكان مسلماً حراً قبلت دعواه ولحق نسبه به بغير خلاف بين أهل العلم إذا رأي الحاكم أنه يمكن أن يكون منه، ويأمر الحاكم بضمم اللقيط إلى المدعى إذا كان في كفاية غيره.

أما إذا كان المدعى ذمياً أو من في حكمه، فإن كان له بينة معتبرة شرعاً، فاللّقيط يثبت نسبه بهذه البينة ويتبع اللقيط في دينه ويكون ذمياً باتفاق الفقهاء، وأما إذا كانت الدعوى بدون بينة، فكذا يثبت النسب والطفل لا يتبع الذمى في دينه، وإن لحق به في النسب لأن الشأن أن يتبعه فيما فيه مصلحة له، ولا يتبعه فيما فيه مضرة، وهذا إذا كان اللقيط حياً، وأما إن كان ميتاً لا يثبت النسب إلا ببينة لأن اللقيط غير محتاج إلى النسب فتكون دعوى إرث فلا تسمع بلا بينة حتى ولو لم يكن للقيط مال، لاحتمال ظهوره في المستقبل.

٢٨- إذا ادعى نسبه اثنان وكان لأحدهما بينة يقدم صاحبها ويحكم له بثبوت نسب اللقيط، وإذا لم تكن لأحدهما بينة، وكان أحدهما سبق بالدعوى، فإنه



يحكم للسابق، ويكون اللقيط ابنه لأنه انفرد بالدعوى أولاً، وثبت حقه بالنسب ولم يكن هناك منازع له، إلا أن يقيم الآخر بينة تشهد له، فيحكم له بها، لأن الدعوى لا تعارض البينة، ولأن النسب وإن ظهر بنفس الدعوى إلا أنه غير مؤكد فاحتمل البطلان باتفاق جمهور الفقهاء.

٢٩- وأما إذا ادعاه رجلان، ولم يكن لأحدهما بينة ولا سبق دعوى، فإن وصف أحدهما علامة في جسد اللقيط فالواصف أولى به، لأن وصف العلامة دليل على أن اللقيط كان في يده، وذو اليد يقدم على غيره، ولأن العمل بالعلامة مشروع.

٣٠- وإذا ادعاه رجلان، وكان أحدهما الملتقط، فهو أولى من الخارج لاستوائهما في الدعوى ونفع اللقيط، فترجح دعوى الملتقط على الخارج، لأنه ثبت نسبه منه إلا أن يقيم الخارج البينة على ثبوت نسبه منه، لأن الدعوى لا تعارض البينة.

٣١- وإذا كان أحد المدعين مسلماً والآخر ذمياً، ولم ترجح دعوى أحدهما ببينة أو علامة فهما سواء، ويترجح أحدهما بالقامة لأن كل واحد منهما لو انفرد صحت دعوته، وكل منهما أهل للاستحقاق، فلا مزية لأحدهما على الآخر، لأنه يجب إلحاق الابن بأبيه الحقيقي دفعاً لضرر تحريم أب على ابنه وابن على أبيه، وإذا خفنا على إسلامه، فلماذا لا نحكم بإسلامه دفعاً لهذا الضرر الذي سيلحقه بكفره.

٣٢- إذا استوى المدعيان بأن لم تكن لأحدهما بينة أو كانت لهما بينتان وتعارضتا يعرض اللقيط على القافة لنتمكن من إثبات النسب للقيط، لأن إلحاقه بأحدهما أولى من إلحاقه بهما، أو عدم إلحاقه بأحد مطلقاً، حماية له من الضياع وحفاظاً عليه وتكريماً له وصيانة لنسبه من الإهدار.



٣٣- إذا ثبت نسب اللقيط بقول القائف، ثم أقام المدعى الآخر البيينة المعتبرة على ثبوت نسبه، سقط قول القائف وبطل الحكم المبني عليه، وثبت نسب اللقيط من المدعى صاحب البيينة، لأن قول القائف بدل عن البيينة التي هي الأصل، فإذا وجد الأصل، سقط البديل كالتيمم مع وجود الماء.

٣٤- إذا ادعت نسب اللقيط امرأة واحدة وقالت هو: ابني: لا يقبل دعواها إلا ببيينة إذا كان لها زوج لأن في ادعائها ببنته بدون بيينة تحميل النسب على الغير وهو زوجها، وفي ذلك ضرر على الزوج، أما لو قامت بيينة على بنوته للقيط صحت دعواها ولحق الزوج إن أمكن العلوق منه وشهدت البيينة أنها ولدته على فراشه، وأما إذا لم تتعرض البيينة للفراش فلا يصح اللجوء بزوجها.

وأما إن كانت خلية من الزوج، قبلت دعواها بدون بيينة لعدم إلحاق الضرر بالغير، ولأنها أحد الأبوين، بل أولى.

٣٥- لو ادعت نسب اللقيط امرأتان، وأقامت إحداهما البيينة، فهي أولى به، وإن لم تكن لإحداهما بيينة يعرض اللقيط على القافة، لأنه حكم أو حجة فأشبهه البيينة، ولأن الولد يأخذ الشبه من الأم كما يأخذ من الأب، فإذا جاز الرجوع إلى القافة في تمييز الأب من غيره بالشبه جاز في تمييز الأم من غيرها.

٣٦- وإذا أقامت كل منهما البيينة تعارضتا وسقطتا، ويعرض اللقيط على القافة، فلو ألحقته بإحداهما لحق بها لأنه لا يجوز إلحاق الولد بأكثر من أم واحدة، لأنه يستحيل أن يكون من أمين، فإن ألحقته بأمين تبين خطأ القافة بيقين، ولم يلحق بواحدة لأن إحداهما ليست بأولى من الأخرى.

٣٧- القافة: هي إلحاق الولد بمن يشبهه عند الاشتباه، وذلك بما منح الله القائف من علم وخبرة.



٣٨- جواز العمل بطريقة القيافة لإثبات النسب عند جمهور الفقهاء وثبت العمل بها بالسنة والإجماع والمعقول، وعمل بها النبي - ﷺ - وخلفاؤه والصحابه من بعدهم والتابعون.

٣٩- يشترط في القائف للعمل بقوله في إثبات النسب شروط معينة عند القائلين بالقافة، منها ما هو مجمع عليه عندهم ومنها ما هو مختلف فيه، أما المجمع عليه فهو: الإسلام، والعدالة، وأما المختلف فيه فهو: الذكورة، والحرية، والتعدد، والشهرة بالإصابة، والبصر والنطق، وأن يكون القائف من بنى مدلج.

٤٠- لا تلحق القافة الولد بأكثر من أب واحد، فإن ألحقته بأبوين أو أكثر طرح قولهم ولم يحكم به، وطلب غيرهم من القافة للحكم.

٤١- لا مانع شرعاً من اعتبار التحليلات المعملية للدم أو للجينات في إثبات النسب، ما دام قد قطع أطباء المسلمين بصحة النتائج التي توصلت إليها هذه الفحوص.

٤٢- أن فحص الجينات لإثبات النسب المختلف فيه أفضل من فحص الدم، لأن فحص فصائل الدم إنما تستخدم لنفي النسب، أما فحص الجينات إنما تستخدم لإثبات النسب.

٤٣- الاختبار الوراثي الذي يظهر البصمة الوراثية الأخذ به أولى من قول القائف الذي نأخذ بقوله بناء على الظن الغالب، أنه لن يخطئ ولن يكذب لتقنتنا به وتجربته المتكررة قبل ذلك.

٤٤- إذا جنى اللقيط جنائية لا تتحملها العاقلة كما في القتل العمد، فحكمه فيها حكم غيره، فإن كان بالغاً عاقلاً وجب عليه القود، سواء أكانت الجنائية في



نفس أم في طرف، فإن عدل عن القود إلى الدية كانت الدية في ماله إن كان له مال وقت الجناية وإلا كانت ديناً في ذمته حتى يوسر. وأما إذا كان اللقيط صغيراً لم يبلغ، فلا قود عليه في العمد لنفس أو طرف وعليه الدية، لأن القود عقوبة وهو ليس من أهلها.

٤٥- وإذا ارتكب اللقيط جناية تتحملها العاقلة كدية القتل خطأ، فالدية لأهل القتل يتحملها بيت المال عنه لأن بيت المال يستحق دية اللقيط لو قتل خطأ، فيحمل الدية عنه إذا قتل شخصاً معصوماً دم خطأ، لأن الخراج بالضمان. ٤٦- وأما لو جنى على اللقيط شخص جناية توجب الدية، فعلى عاقلة الجاني دفع الدية لبيت المال، لأنه وارثه إذا ليس له عاقلة خاصة، وماله إذا مات مصروف إلى بيت المال.

وإن كانت عمداً محضاً توجب القصاص فالإمام أو الحاكم مخير بين استيفاء القصاص إن رآه أحظ للملاقيط، والعفو على مال، وليس له العفو مجاناً لأنه على خلاف مصلحة المسلمين.

٤٧- وإن جنى على اللقيط جناية دون النفس فإن كان اللقيط بالغاً فهو بالخيار بين القصاص والدية لنفسه، لأن استحقاق القصاص له لا للمسلمين ولا للإمام.

وإن كان اللقيط غير بالغ وكانت الجناية توجب الأرش، فلوليه أخذ الأرش له، وإن كانت الجناية عليه عمداً موجبة للقصاص وكانت دون النفس، فإن كان اللقيط له مال فيوقف الأمر إلى بلوغه، ليقص أو يعفو سواء كان عاقلاً أو معتوهاً، وإن لم يكن له مال وكان عاقلاً أو معتوهاً، فلوليه العفو على مال لحاجته إليه.



٤٨- إن قذف اللقيط حراً بالزنا، وكان القذف قبل البلوغ، فلا حد عليه لعدم التكليف، وأما إن كان القذف بعد بلوغه حد حد القذف لأنه محكوم بحريته. وأما إن كان القذف من الغير على اللقيط، فإن كان صغيراً لم يبلغ فلا حد على قاذفه لأنه غير مكلف، بل يعزز فقط وأما إن كان اللقيط بالغاً محصناً، فيجب الحد على قاذفه لأنه محكوم بحريته.

وإن ادعى القاذف أنه عبد، فصدقه اللقيط، سقط الحد عن قاذفه، لإقرار المستحق سقوط الحد ووجب على القاذف التعزيز لقذفه من ليس بمحصن، وإن كذبه اللقيط وقال: إني حر بعد بلوغه، اختلف الفقهاء في ذلك والأولى بالاعتبار في نظري: القول قول اللقيط، لأنه محكوم بحريته، والأمور الشرعية منوطة بالظاهر، فيثبت الحد كثبوت القصاص.

٤٩- شهادة اللقيط مقبولة في الأمور كلها، إذا ظهرت عدالته، وتوافرت شروط الشهادة، ولا يضره ما فعل أبواه.

٥٠- اتفق الفقهاء على صحة الصلاة خلف مجهول النسب سواء أكان ابن زنا أم له نسب مجهول.

واختلفوا في كراهة إمامة اللقيط والراجح والأولى بالقبول هو عدم كراهته، لأن كثيراً من النصوص العامة من آيات وأحاديث تقوى هذا القول، ولأن جمهوراً كبيراً من السلف الصالح يجيزون إمامة اللقيط في الصلاة بدون كراهة منهم عائشة -رضي الله عنها- والحسن البصري وعطاء والزهري والنخعي والثوري والأوزاعي.

٥١- ميراث اللقيط إذا لم يكن له وارث لبيت مال المسلمين وهو قول جمهور الفقهاء وخالف ذلك بعض الفقهاء وقالوا: إن ميراثه لملتقطه لا لبيت المال



وهو ما رجحناه، لأنه بالتقاطه أحياء من الهلاك، وقام برعايته وتربيته، فهذا أدنى معروف يقدم للمتلقط.

٥٢- التبني: أن يضم الإنسان إليه ولداً يعرف أنه غير ولده وينسبه إلى نفسه نسبة الابن الصحيح، وتثبت له جميع حقوقه، وهذا كان معروفاً في الجاهلية، وظل معترفاً به في صدر الإسلام إلى أن هدمه الإسلام وألغاه قلل تعالى: ﴿وما جعل أديعائكم أبنائكم ذلكم قولكم بأفواهكم والله يقول الحق وهو يهدي السبيل﴾^(١) وقال تعالى: ﴿ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله﴾^(٢) واتفق الفقهاء على إبطاله وتحريمه.

٥٣- أن الشريعة الإسلامية كان لها السبق على غيرها من القوانين الوضعية والمواثيق الدولية التي تتادى بحقوق الإنسان وحقوق الطفل، حيث أُرست هذه الشريعة الغراء قبل أربعة عشر قرناً جملة من الحقوق التي تتعلق بالأطفال مجهولي النسب، والتي أظهرها البحث المتواضع.

٥٤- أن الشريعة الإسلامية قررت قاعدة هامة في حق الطفل مجهول النسب، ألا وهي: قاعدة رعاية مصلحة اللقيط، حيث طبقها الفقهاء الأجلاء على كل شأن من شئون اللقيط.

ولله المدي في الأول والأخرة

(١) سبق تخريج: الآية ص ٢١٥.

(٢) سبق تخريج: الآية ص ٢١٥.



أهم مصادر البحث

أولاً: القرآن الكريم وعلومه:

- ١- تفسير آيات الأحكام للشيخ المايس: مقرر السنة الرابعة - مطبعة محمد على صبيح بالقاهرة.
- ٢- تفسير البغوى الشافعى: ط، دار المعرفة - الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ - ١٩٧٥م.
- ٣- تفسير القرآن العظيم لابن كثير: ط، عالم الكتب - بيروت - لبنان ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، نشر مكتبة القدس.
- ٤- تفسير المنار للسيد محمد رشيد رضا: ط، دار المعرفة - بيروت - ط، الثانية.
- ٥- تفسير الفخر الرازى: ط، دار الفكر.
- ٦- الجامع لأحكام القرآن للإمام القرطبى: ط، دار الكتب العلمية - بيروت - ط، الأولى ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، طبعة مصورة عن دار الكتب المصرية - نشر دار الكتب العلمية - بيروت - ط، الأولى ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- ٧- الجامع لأحكام القرآن لابن العربى: ط، دار الكتب العلمية - بيروت - ط، الأولى ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- ٨- روائع البيان في تفسير آيات الأحكام للصابونى: الناشر، دار الصابونى.
- ٩- كتاب الإكليل في استنباط التنزيل للسيوطى: ط، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان.

ثانياً: الحديث وعلومه:

- ١- إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام لابن دقيق العيد: مطبعة السنة المحمدية ١٣٧٤هـ - ١٩٥٥م.



- ٢- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل لناصر الدين الألباني: ط، المكتب الإسلامي - بيروت - الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- ٣- تحفة الأحوذى شرح سنن الترمذى لابن عبد الرحيم المباركفوري: ط، مطبعة المعرفة بالقاهرة - الطبعة الثانية.
- ٤- التعليق المغنى على الدارقطنى: بهامش الدارقطنى.
- ٥- تلخيص المسند على المستدرک: بهامشه.
- ٦- التمهيد لما في الموطأ من المعانى والأسانيد لابن عبد البر: مطبعة فضالة بالمغرب - ط/ الثانية ١٤٠٢هـ.
- ٧- تهذيب التهذيب لابن حجر: على هامش سنن أبى داود.
- ٨- تهذيب السنن لابن القيم الجوزية: على هامش سنن أبى داود.
- ٩- الجامع الصغير بشرح فيض القدير للمناوى: المكتبة التجارية ١٣٥٧هـ - ١٩٣٨م.
- ١٠- الجوهر النقى لابن التركمان: بهامش السنن الكبرى للبيهقى.
- ١١- حاشية السندى: بهامش سنن النسائى.
- ١٢- الدراية لتخريج أحاديث الهداية للزيلعى: ط، دار الحديث.
- ١٣- سنن ابن ماجه: ط، عيسى الحلبي ١٩٦٤م، وطبعة المكتبة العلمية ببيروت ١٣١٣هـ، ط، دار إحياء الكتب العربية، نشر دار الحديث، تحقيق/ محمد فؤاد عبد الباقي.
- ١٤- سنن أبى داود: ط، دار الحديث بالقاهرة، نشر دار الريان للتراث ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- ١٥- سنن الترمذى: ط، الأولى - طبعة الحلبي ١٣٨٢هـ - ١٩٦٢م، وطبعة دار الفكر.



- ١٦- سنن الدارقطني: دار النشر - نشر السنة - باكستان.
- ١٧- سنن الدارمي: ط، دار الكتاب العربي - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، نشر دار الريان للتراث، تحقيق/ فواز أحمد زمرلي، وخالد السبع العلمي.
- ١٨- السنن الكبرى للبيهقي: ط، دار المعرفة - بيروت - لبنان، ط، دار الفكر.
- ١٩- سنن النسائي بشرح السيوطي وحاشية السندی: نشر دار الريان للتراث بالقاهرة.
- ٢٠- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: ط دار الفكر ١٤٠١هـ - ١٩٨١م.
- ٢١- شرح السيوطي: بهامش سنن النسائي.
- ٢٢- شرح النووي بصحيح مسلم: نشر دار الريان للتراث - الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، القاهرة.
- ٢٣- صحيح ابن حبان: ط دار الكتب العلمية - بيروت - ط، الأولى ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.
- ٢٤- صحيح البخار بفتح الباري: ط، دار المطبعة المصطفوية - الطبعة الثالثة سنة ١٤٠٧هـ، نشر دار الريان للتراث، تحقيق/ محب الدين الخطيب، ورقمه وبوبه/ محمد فؤاد عبد الباقي.
- ٢٥- صحيح مسلم: بشرح النووي.
- ٢٦- طرح التثريب شرح التقريب للحافظ العراقي: مطبعة جمعية النشر والتأليف - بالأزهر ١٣٥٤هـ.
- ٢٧- فتح الباري: شرح صحيح البخاري لابن حجر العسقلاني.
- ٢٨- فيض القدير: شرح الجامع الصغير لمحمد عبد الرؤوف المناوي المكتبة التجارية ١٣٥٧هـ - ١٩٣٨م.



- ٢٩- كشف الخفاء للشيخ إسماعيل العجلوني: ط، مكتبة التراث الإسلامي.
- ٣٠- المستدرك على الصحيحين للحاكم: ط، دار الكتاب العربي - بيروت - لبنان.
- ٣١- مسند الطيالسي: ط، دار المعرفة - بيروت.
- ٣٢- مصنف عبد الرزاق: ط، المكتب الإسلامي - الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، تحقيق: الشيخ المحدث حبيب الرحمن الأعظمي.
- ٣٣- المنتقى للباجي شرح موطأ الإمام مالك: مطبعة السعادة بجوار محافظة مصر - الطبعة الأولى سنة ١٣٣٢هـ - نشر دار الكتاب العربي - بيروت - الطبعة الثالثة ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.
- ٣٤- موطأ الإمام مالك: بهامش المنتقى للباجي.
- ٣٥- الموطأ للإمام مالك: ط، دار الحديث - القاهرة - الطبعة الثالثة ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، تخريج/ محمد فؤاد عبد الباقي.
- ٣٦- موطأ الإمام مالك بتتوير الحوالمك للسيوطي: ط، دار إحياء الكتب العربية (فيصل عيسى البابي الحلبي).
- ٣٧- ميزان الاعتدال في نقد الرجال للذهبي: طبعة دار المعرفة، تحقيق: على محمد البجاوي.
- ٣٨- نصب الراية للزبلي: مطبعة دار المأمون بشبرا، ط الأولى ١٣٥٧هـ - ١٩٣٨م.
- ٣٩- نيل الأوطار للإمام الشوكاني: شرح منتقى الأخبار، ط، دار الحديث - القاهرة.



ثالثاً: الأصول وقواعده:

- ٢- إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول للإمام الشوكاني: ط، مصطفى البابي الحلبي - الطبعة الأولى سنة ١٣٥٦هـ.
- ٢- الأشباه والنظائر لابن نجيم: ط، دار الكتب العلمية - ط، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.
- ٣- الأشباه والنظائر للسيوطي: د، دار الكتب العلمية - بيروت - ط، أولى ١٣٩٩هـ - ١٩٨٩م.
- ٤- أصول الفقه الإسلامي للدكتور/ زكي الدين شعبان: الطبعة الأولى بدون تاريخ.
- ٥- أصول الفقه للدكتور/ وهبة الزحيلي: ط، دار الفكر للطباعة والنشر عام ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- ٦- تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية: بهامش الفروق: ط، عالم الكتب - بيروت.
- ٧- روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة: ط، دار الكتاب العربي، وطبعة محب الدين الخطيب السلفية ١٣٤٢هـ.
- ٨- علم أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف: أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق - جامعة القاهرة - ط، الأولى ١٣٦١هـ - ١٩٤٢م، الناشر دار القلم.
- ٩- الفروق للإمام القرافي: ط، عالم الكتب - بيروت - لبنان.

رابعاً: الفقه الإسلامي:

- أ- الفقه الحنفي:
- ٢- أحكام الصغار للأستروشنى: ط، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ط، الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م، تحقيق الأستاذ الدكتور/ مصطفى صميعة.



- ٢- الاختيار لتعليق المختار للموصلى الحنفي: طبعة مصطفى البابي الحلبي - الطبعة الثانية ١٣٧٠هـ - ١٩٥١م.
- ٣- البحر الرائق: شرح كنز الدقائق لابن نجيم الحنفي - ط، دار الكتاب الإسلامي لإحياء ونشر التراث الإسلامي - الطبعة الثانية.
- ٤- بدائع الصنائع: في ترتيب الشرائع لابن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بملك العلماء - ط، دار الكتب العلمية - بيروت لبنان - الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- ٥- البناءة على الهداية لأبي محمد محمود بن أحمد العيني: ط، دار الفكر - ط، الأولى ١٩٨٠م.
- ٦- تحفة الفقهاء للسمرقندي: ط، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ط، الأولى ١٤١٤هـ - ١٩٩٣.
- ٧- تبين الحقائق للزيلعي: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المعزية سنة ١٣١٣هـ - نشر دار الكتاب الإسلامي - الطبعة الثانية.
- ٨- حاشية ابن عابدين: ط، دار الفكر - ط، الثانية ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م، ط، إحياء التراث العربي - بيروت - لبنان الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.
- ٩- حاشية الشيخ أحمد القلبي: بهامش الزيلعي.
- ١٠- الدر المختار: بهامش حاشية ابن عابدين.
- ١١- شرح العناية على الهداية: بهامش فتح القدير للبابرتي - ط، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، نشر دار إحياء التراث العربي.



١٢- شرح فتح القدير للشيخ الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام: ط، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، نشر دار إحياء التراث العربي.

١٣- الكفاية على الهداية: مطبوع أسفل الهداية وفتح القدير للشيخ جلال الدين الخوارزمي الكرلائي.

١٤- المبسوط لشمس الدين السرخسي: ط، دار المعرفة - بيروت - لبنان - ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

١٥- منحة الخالق على البحر الرائق لابن عابدين: ط، دار الكتاب الإسلامي لإحياء ونشر التراث الإسلامي.

ب- الفقه المالكي:

١- بداية المجتهد ونهاية المقصد لابن رشد الحفيد: نشر مكتبة الكليات الأزهرية ١٤٠٢هـ - ١٩٨٣م.

٢- بلغة المسالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير للشيخ أحمد الصاوي: ط، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان الطبعة الأولى ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

٣- التاج والإكليل لمختصر سيدي خليل للمواق: بهامش الخطاب ط، دار الفكر - الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م.

٣- تبصرة الحكام لابن فرحون: بهامش فتح العلي المالك - مطبعة التقدم العلمية ١٣٢٠هـ مطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الأخيرة ١٣٧٨هـ - ١٩٥٨م.

٥- حاشية سيدي محمد البناني: بهامش شرح الزرقاني، ط، دار الفكر بيروت - لبنان.



- ٦- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للشيخ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي: طبع بدار إحياء الكتب العربية (عيسى البابي الحلبي).
- ٧- حاشية العدوى على الخرشي: ط، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
- ٨- الخرشي على مختصر سيدي خليل لأبي عبد الله محمد بن عبد الله بن علي الخرشي المالكي: ط، دار الفكر.
- ٩- النخبة للإمام القرافي: ط، دار الغرب الإسلامي - بيروت - الطبعة ١٩٩٤م.
- ١٠- سراج السالك شرح أسهل المسالك: تأليف السيد عثمان ابن حسين بربى الجعلي المالكي: ط، مصطفى الحلبي.
- ١١- شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل: لمؤلفه سيدي عبد الباقي الزرقاني - ط، دار الفكر - بيروت.
- ١٢- الشرح الصغير للقطب سيدي أحمد الدردير: مطبوع أعلى حاشية الشيخ الصاوي - ط، دار الكتب العلمية - بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، ضبط وتصحيح محمد عبد السلام شاهين.
- ١٣- الشرح الكبير لسيد أحمد الدردير: مطبوع بهامش الدسوقي - طبع بدار إحياء الكتب العربية (عيسى البابي الحلبي) نشر مكتبة زهران، خلف الأزهر الشريف.
- ١٤- شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل للعلامة الشيخ محمد عيش: الناشر مكتبة النجاح - سوق الترك - طرابلس ليبيا.
- ١٥- فتح العلي المالكي في الفتوى على مذهب الإمام للشيخ محمد أحمد عيش: ط، الأخيرة ١٣٧٨هـ - ١٩٥٨م، مطبعة مصطفى البابي الحلبي.



- ١٦- الفواكه الدوانى لابن مهنا: على رسال ابن أبى زيد القيروانى الطبعة الثالثة ١٣٧٤هـ - ١٩٥٥م، مطبعة مصطفى البابى الحلبي.
- ١٧- قوانين الأحكام الشرعية لابن جزى: طبعة عالم الفكر - الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ - ١٤٠٦هـ - ١٩٨٥م.
- ١٨- الكافي لابن عبد البر: ط، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان الطبعة الثانية ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م.
- ١٩- المدونة الكبرى للإمام مالك - -: ط، دار صادر بيروت - مطبعة السعادة ١٣٢٣هـ.
- ٢٠- مواهب الجليل على مختصر سيدي خليل للحطاب: ط، دار الفكر الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م.
- ج- الفقه الشافعي:
 - ١- إحياء علوم الدين للإمام الغزالي: ط، المطبعة التجارية الكبرى بالقاهرة.
 - ٢- أسنى المطالب: شرح روض الطالب للقاضي أبى يحيى زكريا الأنصلى - الناشر دار الكتاب الإسلامى بالقاهرة.
 - ٣- الإقناع في حل ألفاظ أبى شجاع للشرييني الخطيب: ط، إحياء الكتب العربية (عيسى الحلبي).
 - ٤- الأم للإمام الشافعي: ط، دار الفكر - الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.
 - ٥- الحاوى الكبير للماوردي شرح مختصر المزنى: ط، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان - ط، الأولى ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
 - ٦- حاشية البيجورى للشيخ إبراهيم البيجورى: على شرح العلامة ابن القاسم العزى على متن الشيخ أبى شجاع، طبعة دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، ط الأولى ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.



- ٧- حاشية البجرمى على منهج الطلاب: ط، الحلبي الأخيرة ١٣٦٩هـ - ١٩٥٠.
- ٨- حاشية أحمد الرملى الكبير: بهامش أسنى المطالب - نشر دار الكتاب الإسلامى - القاهرة.
- ٩- حاشية قلوبى وعميرة على شرح العلامة جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين للشيخ محيى الدين النووى: ط، دار إحياء الكتب العربية (عيسى البابى الحلبي).
- ١٠- حلية العلماء للقفال: طبعة مكتبة الرسالة الحديثة ١٩٨٤م - ١٩٨٥م.
- ١١- روضة الطالبين للإمام النووى: ط، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، ط، الأولى ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- ١٢- شرح جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين للشيخ محيى الدين النووى: بهامش قلوبى وعميرة، مطبعة دار إحياء الكتب العربية (عيسى البابى الحلبي).
- ١٣- متن المنهاج لأبى زكريا يحيى بن شرف النووى: مضبوع مع مقفى المحتاج بأعلى الصحائف - ط، الحلبي ١٣٧٧هـ - ١٩٥٨م.
- ١٤- المجموع شرح المذهب: بقلم/ محمد نجيب المطيعى، ط دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
- ١٥- مقفى المحتاج للشريينى الخطيب على متن المنهاج للنووى: ط، مصطفى البابى الحلبي - ١٣٧٧هـ - ١٩٥٨م.
- ١٦- المذهب للشيرازى: مطبعة مصطفى البابى الحلبي.
- ١٧- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لابن شهاب الرملى الشهير بالشافعى الصغير: ط، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.



د- الفقه الحنبلي:

- ١- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المجل أحمد بن حنبل لعلاء الدين أبي الحسن على بن سليمان المرداوي: الطبعة الأولى على نسخة بخط المؤلف ١٣٧٦هـ - ١٩٥٧م.
- ٢- حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع: جمع عبد الرحمن بن محمد بن القاسم العاصمي: ط، الخامسة ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م.
- ٣- الروض المربع بشرح زاد المستقنع: ط، الإدارة العامة للمعاهد الأزهرية ١٣٩٨هـ.
- ٤- زاد المعاد في هدى خير العباد لابن قيم الجوزية: مطبعة مصطفى البابي الحلبي ١٣٩٠هـ - ١٩٧٠م.
- ٥- الشرح الكبير على متن المقنع لابن قدامة المقدسي: المتوفي سنة ٦٨٢هـ مطبوع بأسفل المغني لابن قدامة ط، دار الكتاب العربي - بيروت - لبنان ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، نشر دار الريان للتراث.
- ٦- شرح منتهى الإرادات المسمى: دقائق أولى النهى لشرح المنتهى للعلامة فقيه الحنابلة منصور ابن يونس بن إدريس البهوتي - مصححة على نسخة خطية محفوظة بدار الكتب الأزهرية.
- ٧- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية للإمام المحقق ابن قيم الجوزية: ط، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان.
- ٨- الفتاوى الكبرى لابن تيمية: ط، الرئاسة العامة لشئون الحرمين - السعودية.
- ٩- الكافي لابن قدامة المقدسي: ط، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان الطبعة الأولى ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.



١٠- كشف القناع لابن يونس البهوتي عن متن الإقناع لابن أحمد الجاوي:
منشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان -
الطبعة الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧.

١١- المبدع في شرح المقنع لابن مفلح: ط، المكتب الإسلامي.

١٢- المغنى لابن قدامة: نشر مكتبة الرياض الحديثة بالرياض - المملكة
العربية السعودية.

١٣- المغنى لابن قدامة: مطبوع معه الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة
المقدسي: ط، دار الكتاب العربي - بيروت - لبنان - ١٤٠٣هـ -
١٩٨٣م.

هـ- الفقه الظاهري:

و- المحلى لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم: منشورات دار الآفاق
الجديدة - بيروت - تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق
الجديدة.

و- الفقه الزيدي:

١- البحر الزخار الجامع لمذاهب الأمصار لابن يحيى بن المرتضى: ط، دار
الحكمة اليمانية - صنعاء الطبعة الأولى ١٣٦٦هـ - ١٩٤٧م.

٢- الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير لابن محمد بن سليمان بن صالح
السياغي الحيمي الصنعاني: ط، دار الجيل بيروت - لبنان.

٣- السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار لشيخ الإسلام محمد بن علي
الشوكاني: ط، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية وزارة الأوقاف المصرية
- القاهرة ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

٤- شرح الأزهار للإمام أحمد بن يحيى المرتضى: مكتبة غمضان باليمن.



- ٥- العقد الثمين لابن سلوم السالمى: ط، دار الشعب.
- ز- الفقه الإمامى:
- ١- جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام للشيخ محمد حسن النجيفي: ط، دار إحياء التراث العربى - بيروت - لبنان - ١٩٨١م - الطبعة الثانية.
- ٢- الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية للشهيد السعيد: زين الدين الجبلى العاملى (الشهيد الثانى) ط، دار التعارف للمطبوعات - بيروت - لبنان.
- ٣- شرائع الإسلام في الفقه الإسلامى الجعفرى للمحقق الحلى جعفر بن الحسن بن أبى زكريا بن سعيد الهذلى: منشورات دار مكتبة الحياة - بيروت - لبنان ١٩٧٨م.
- ٤- فقه الإمام جعفر الصادق للعلامة الشيخ محمد جواد مغننية: ط، دار الجواد - بيروت - لبنان - الطبعة الأولى ١٩٦٥م الطبعة الخامسة ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م، نشر دار مكتبة الهلال - بيروت.
- ٥- اللمعة الدمشقية للشهيد السعيد: محمد جمال الدين مكى العاملى (الشهيد الأول)، ط دار التعاونيات - بيروت - لبنان.
- ٦- المختصر النافع ألفه الشيخ الأجل المحقق أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلى: الطبعة الثانية - مطبعة وزارة الأوقاف في ذى الحجة سنة ١٣٧٧هـ.
- ٦- مفتاح الكرامة للعاملى: مطبعة الفيحان بدمشق ١٣٣١هـ.
- ح- الفقه الإباضى:
- ١- الجامع لابن بركة: ط، دار الفتح - تحقيق: عيسى البارونى.



٢- شرح النيل وشفاء العليل للعلامة محمد بن يوسف أطفيش: مكتبة الإرشاد، جدة - المملكة العربية السعودية - الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م، الطبعة الثالثة ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

٣- كتاب النيل وشفاء العليل للشيخ ضياء الدين عبد العزيز التميمي: مكتبة الإرشاد - جدة - السعودية.

٤- المصنف للعلامة أبو بكر أحمد بن عبد الله بن موسى الكندي: ط، سلطنة عمان - وزارة التراث القومي والثقافة ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

٥- منهج الطالبين وبلاغ الراغبين: تأليف خميس بن سعيد بن علي بن مسعود الشقصي الرستاقى، ط، سلطنة عمان - وزارة التراث القومي والثقافة - تحقيق: سالم بن حمد بن سليمان الحارثي - مطبعة عيسى البابي الحلبي.

خامسا: اللغة العربية:

- ١- أساس البلاغة للزمخشري: كتاب الشعب - ط، دار الشعب ١٩٦٠م.
- ٢- التعريفات للجرجاني: الناشر، دار الكتاب العربي - بيروت - لبنان الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، تحقيق: إبراهيم الأبياري.
- ٣- القاموس المحيط للفيروز آبادي: ط، مؤسسة الرسالة - بيروت - لبنان - الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، نشر دار الريان للتراث بالقاهرة.
- ٤- لسان العرب لابن منظور: ط، دار المعارف المصرية.
- ٥- مختار الصحاح للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي: ط، دار المعارف، ط، دار الجيل بيروت - لبنان.
- ٦- المعجم الوسيط لمجموعة من الأساتذة بإشراف مجمع اللغة العربية بالقاهرة.
- ٧- المنجد لمجموعة من متخصصي علم اللغة: ط، دار الشرق - بيروت - لبنان.



٨- النهاية في غريب الحديث والأثر لأبي السعادات المبارك الجزري: المطبعة العثمانية بمصر ١٣١١هـ.

سادسا: مراجع فقهية حديثة:

١- إثبات النسب بالبصمة الوراثية لأستاذنا الدكتور/ محمد رأفت عثمان: قضايا فقهية معاصرة - كلية الشريعة والقانون بالقاهرة.

٢- إثبات النسب بطريق القافة للدكتور/ أنور محمود دبور: ط، دار الثقافة العربية ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

٣- أحكام الأولاد في الإسلام للدكتور/ زكريا البري: مطبعة المدنى بمصر - الطبعة الأولى ١٩٩٢م.

٤- أحكام الأسرة في الإسلام للدكتور/ محمد مصطفى شلبي: ط، دار النهضة العربية.

٥- أحكام الشريعة الإسلامية في الأحوال الشخصية لعمر عبد الله: ط، دار الفكر.

٦- أحكام اللقيط في الشريعة الإسلامية للدكتور/ عبد الكريم زيدان: مجموعة بحوث فقهية - ط، مؤسسة الرسالة - بيروت - لبنان ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م، مكتبة القدس - بغداد - العراق.

٧- الأحوال الشخصية للدكتور/ مصطفى شحاته الحسيني: مطبعة السعادة - ط، التاسعة ١٩٧٩م.

٨- الإسلام والأسرة والمجتمع للدكتور/ محمد سلام مذكور: ط دار النهضة العربي - ط، الأولى ١٩٦٨م.

٩- الإسلام والطفل وملاح رعاية وتربية الطفل في الإسلام للدكتور/ عبد السلام الدويبي: طبعة دار الملتقى للنشر - الطبعة الأولى سنة ١٩٩٣م.



١٠- تشريعات حماية الطفولة للأستاذ/ حسن نصار: الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية.

١١- حماية الطفولة في الشريعة الإسلامية والقانون للدكتور/ محمد عبد الجواد محمد: الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية.

١٢- رعاية الطفولة في الإسلام للدكتور/ أحمد ماهر البقري: مؤسسة شباب الجامعة بالإسكندرية الطبعة الأولى ١٩٨٧م.

١٣- الطفل في نظر الشريعة الإسلامية للدكتور/ أحمد بن حمد الصالح: الطبعة الأولى بدون تاريخ.

١٤- الفتاوى الإسلامية: دار الإفتاء المصرية.

١٥- الفتاوى للشيخ محمود شلتوت: ط، دار الشروق - الطبعة العاشرة ١٩٨٠م.

١٦- المجموعة الفقهية الكويتية: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت.

١٧- النسب للدكتور/ أحمد حمد: ط، الأولى - دار القلم بالكويت ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

سابعاً: المراجع الطبية الحديث:

١- أساسيات في علم الوراثة لعائدة وصفي عبد الهادي: طبعة عمان ١٩٨٥م.

٢- بصمة الجينات والطب الشرعي مقالة للدكتور/ وجدى عبد الفتاح: الباحث بشعبة بحوث الهندسة الوراثية بالمركز القومي للبحوث - مجلة العربى -

الكويت عدد (٤٤١) أغسطس ١٩٩٥م.

٣- الشفرة الوراثية لدانييل كيفلس وليردى هود: ترجمة الدكتور/ أحمد مستجير - طبعة عالم المعرفة رقم (٢١٧) الكويت.



- ٤- الطب الشرعى والبوليس الفنى الجنائى: تأليف يحيى شرف وآخرون مكتبة القاهرة الحديثة - الطبعة الأولى ١٩٥٨م.
- ٥- الطب الشرعى النظرى والعملى لمحمد عبد العزيز سيف النصر: مكتبة السعادة سنة ١٩٥١م.
- ٦- علم الإحياء للدكتور/ أمين عرفات دويدار: طبعة وزارة التربية والتعليم ١٩٩٤ - ١٩٩٥م، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية.
- ٧- مبادئ الطب الشرعى والسموم لمحمد شريف، محمد عبد العزيز البهنساوى: مكتبة القاهرة الحديثة سنة ١٩٦٠م.
- ٨- الموسوعة الطبية الحديثة لنخبة من مؤسسة علماء كولدن بريس - الناشر مؤسسة سجل العرب.
- ٩- الوراثة أساسيات ومبادئ للدكتور/ عبد الخالق مراد: دار المطبوعات الجديدة بالإسكندرية سنة ١٩٨٥م.

